

Grado en: Relaciones Laborales

Facultad de Derecho

Universidad de La Laguna

Curso 2014/2015

Convocatoria: Julio 2015

LA CAUSALIDAD DEL DESPIDO POR CAUSAS ECONÓMICAS, TÉCNICAS, ORGANIZATIVAS Y DE PRODUCCIÓN EN ESPAÑA, EVOLUCIÓN Y UN BREVE ESTUDIO COMPARATIVO CON SU REGULACION EN FRANCIA Y REINO UNIDO // DISMISSAL BY ECONOMIC, TECHNICAL, ORGANISATIONAL AND PRODUCTION CAUSES IN SPAIN, PROGRESS AND SHORT COMPARATIVE REVIEW OF LEGISLATION IN FRANCE AND UNITED KINGDOM.

Realizado por el alumno D^a Begoña Agustina Mesa Amador

Tutorizado por el Profesor D. Pablo Segado Rodríguez

Departamento: Derecho Financiero, del Trabajo y de la Seguridad Social

Área de conocimiento: Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

ABSTRACT

This research study aims to take a journey through the history of objective dismissal for economic, technical, organisational or production causes in Spain, from first and modest proceedings before a dismissal is not attributable to the any fault of the worker, in different economic and political contexts since 1.931 until the present day, along with the successive legislative modifications made in labour regulation.

Apart from studying labour regulation itself, this work also includes a concise analyse causes of the objective dismissal litigation through Supreme Court rulings adopted in each case, as well as for correction by the Supreme Court itself the criteria established.

Lastly, a simple reference to the dismissal's legal status by economic causes in Spain compare to countries in our neighbourhood and economy, such as France and United Kingdom, focussin on applicable legislation, in its causality, how to go about this, possibility to bring claims and compesation, with the aims to find differences and similarities redundancy of these countries.

RESUMEN

Este trabajo de investigación pretende hacer un recorrido por la historia del despido objetivo individual por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción en España, desde las primeras y modestas formas de actuación ante un despido no atribuible a falta alguna de la persona del trabajador, en los distintos contextos políticos y económicos que se han dado desde 1.931 hasta la actualidad, analizando las sucesivas modificaciones que ha venido sufriendo a lo largo del tiempo a través de la normativa laboral al efecto hasta nuestros días.

Además de estudiar la norma propiamente dicha, se ha querido hacer un breve estudio de algunas de las causas que han dado lugar a la judicialización del despido objetivo a través de sentencias del Tribunal Supremo acordes a cada caso en particular, así como en ocasiones rectificación del propio Tribunal Supremo sobre línea de criterios jurisprudenciales.

Finalmente se ha hecho una breve referencia al régimen jurídico del despido por causas económicas con respecto a países de nuestro entorno físico y económico, concretamente Francia y Reino Unido, centrándose en la legislación vigente, la causalidad, el criterio de selección, la forma de llevarlo a cabo, la posibilidad de impugnación e indemnización, con la finalidad de encontrar las diferencias si similitudes del despido económico de esos estados con respecto a España

ÍNDICE

I	Introducción.	4
II	Evolución histórica del Despido Objetivo en España.	6
III	El despido objetivo por causas económicas actual.	23
IV	El control judicial de las causas económicas a través de la jurisprudencia.	27
V	Breve referencia al derecho comparado: Los casos de Francia y Reino Unido..	34
VI	Conclusiones.	41
VII	Bibliografía.	46

I

INTRODUCCIÓN

Los trabajadores en España no siempre han tenido derecho a ser indemnizados cuando la empresa o empleador les despedía por causas no atribuibles a su persona, antiguamente simplemente se les decía que no volvieran cuando la empresa iba mal, no habían pedidos suficientes, incluso en caso de fuerza mayor perdían su trabajo de forma repentina sin ningún tipo de respaldo económico que les ayudara a subsistir hasta que encontraran un nuevo empleo.

Los derechos laborales que disfrutamos en la actualidad como algo natural, han sido establecidos en los convenios de la Organización Internacional de Trabajo¹, en adelante OIT, tras transcurrir muchísimos años, causando un gran sufrimiento a muchos trabajadores y trabajadoras, incluso en ocasiones dejando hasta su vida en la lucha por lo que creían justo, sirva como ejemplo el día de la mujer trabajadora, en el que murieron quemadas una trabajadoras en una fábrica textil estadounidense, por encerrarse para defender la sus derechos como persona.

Lamentablemente vivimos una época en la que no luchamos por conseguir más y nuevos derechos que sería lo comprensible y natural, más al contrario nos esforzamos día a día por no perder los que hasta ahora se han conseguido o por perder lo menos posible de esos derechos, hemos pasado de ampararnos en los Reglamentos² y Directivas³ de la Unión Europea⁴ a tener que hacerlo en los convenios de la OIT ratificados por España, lo que supone un claro retroceso normativo ya que es un volver hacia atrás.

La legislación laboral española desde la Ley de Jurados Mixtos de 1.931 que hacía una muy tímida regulación del despido por crisis, ha ido modificando el despido objetivo poco a poco, así se le han ido añadiendo a este tipo de despidos los plazos de preaviso,

¹ Fundada en 1919, después de una guerra destructiva, está basada en la idea de que una paz duradera y universal sólo puede ser alcanzada cuando está fundamentada en el trato decente de los trabajadores. fue la primera agencia de las Naciones Unidas en 1946.

² Acto legislativo vinculante de obligado cumplimiento en todos los estados miembros de la Unión Europea.

³ Acto legislativo vinculante a todos los estados miembros de la Unión Europea pero que cada estado es libre de realizarlo como prefiera, sólo ha de cumplir el objetivo en él establecido.

⁴ Comunidad política de derecho constituida en régimen sui géneris de organización internacional nacida para propiciar y acoger la integración y gobernanza en común de los Estados y los pueblos de Europa.

las causas por las que es lícito utilizar esta herramienta jurídica, los trabajadores que pueden ser objeto o no del mismo, el importe de la indemnización correspondiente, entre otras.

Así las cosas cada época, con cada gobierno ha gestionado las modificaciones que estimaban necesarias en base a su pronunciamiento e intereses políticos, así como a las circunstancias económicas de ese momento. Por ello se han hecho más modificaciones legislativas a este respecto en épocas de crisis económicas que en épocas de bonanza económica, y cuando se realizan generalmente son en la dirección de la restricción o eliminación de derechos.

En este trabajo se ha intentado hacer un seguimiento de las distintas variaciones que a lo largo del tiempo se han producido en el despido objetivo por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción hasta llegar hasta nuestros días, con las causas y procedimientos en vigor que se han de seguir para llevar a cabo este tipo de despido.

Precisando un mayor énfasis en el despido objetivo por causas económicas individual que es el que realmente ocupa este estudio,

Por último, una vez visto en qué consiste, como se realiza un despido objetivo individual en España, así como alguna jurisprudencia relevante al respecto, se ha estudiado el régimen jurídico del despido objetivo actual en dos países de nuestro entorno económico, geográfico y cultural: Francia y Reino Unido, que tienen sistemas jurídicos distintos el Continental⁵ en Francia y el Anglosajón⁶ en el Reino Unido, a fin de realizar un breve estudio comparativo de este tipo de despido entre los tres estados europeos.

En todos ellos existe esta figura jurídica, y si bien presentan similitudes y diferencias considerables la base de lo que es y para qué se utiliza es bastante parecida, aunque las diferencias económicas de la indemnización son notables sobre todo al establecer la comparación con España, lo que resulta claramente favorecedor para los trabajadores españoles.

⁵ Sistema jurídico característico del continente Europeo, proviene del derecho Romano, y se fundamenta en la norma a la que todos han de respetar.

⁶ Sistema jurídico que se fundamenta en las sentencias de los jueces, son obligatorias y los jueces no pueden apartarse de ellas para realizar su cometido, sino que las han de tener en cuenta, porque vienen a ser su ley.

2. LA EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL DESPIDO OBJETIVO EN ESPAÑA

La regulación del despido objetivo en el ordenamiento jurídico laboral español como tal fue introducida por vez primera en el Real Decreto –Ley 17/1977 de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo, previo a esto sí que hubieron referencias al despido objetivo individual y colectivo, pero no recibieron tal denominación.

No obstante, existieron diferentes normas que abordaban de alguna forma el despido sin causa imputable al trabajador, o en todo caso, sin culpa del mismo, y que por otra parte obedecían causas económicas de la empresa, en tales casos, con el tiempo se fueron dictando normas para actuar conforme a la ley y paliar o compensar a ambas partes en el proceso, es decir, que el trabajador fuese indemnizado de alguna forma por la pérdida de su puesto de trabajo, sin que resultara demasiado gravoso para la empresa y, así ésta se pudiera desprender de los trabajadores innecesarios por causas ajenas a su voluntad.

2.1. Primeras manifestaciones

2.1.1. Ley de Jurados Mixtos de 27 de noviembre de 1931,⁷ durante la Segunda República, establecía en cada grupo o sector de la economía un Jurado Mixto profesional para regular las condiciones de trabajo del sector, y ejercer funciones de conciliación y arbitraje de las diferentes industrias. Estos Jurados Mixtos estaban compuestos por seis representantes de los patronos y otros seis representantes de los obreros, y su función consistía en “*regular la vida de la profesión o profesiones y ejercer funciones de conciliación y arbitraje en la industria*”, quedaba incluido dentro de su ámbito de aplicación la agricultura, la pesca, la industria de la alimentación, la pequeña metalurgia, la industria del material eléctrico y científico, la construcción, madera, industria textil y confección, artes gráficas, transportes, agua, gas, electricidad, comercio, peluquerías, banca, seguros y dejaba abierta la ley la posibilidad de creación de más jurados mixtos para actividades no contempladas en ella. En el artículo nº 46 de esta ley establece que “*El despido de un obrero podrá estar justificado por causas imputables al mismo o por motivos independientes de su voluntad*”, Ya aquí aparece la novedad de que podían existir razones ajenas al trabajador, “*En el primer caso no dará*

⁷ Publicada en La Gaceta de Madrid, Número 332 de 23 de noviembre de 1931, páginas de 1.251 a 1.262 siendo ministro de Trabajo y Previsión Francisco Largo Caballero, y Presidente del Gobierno Manuel Azaña,

*derecho a indemnización ninguna. En el segundo, crisis de trabajo, cesación de la industria o profesión, naturaleza eventual o limitada del trabajo de que se trate, etc.”, aparecen distintas circunstancias que intenta enumerar el legislador, pero no se trata de un *númerus clausus* sino que deja abierta la posibilidad a otras circunstancias con ese etcétera, “*El obrero podrá exigir los salarios correspondientes al plazo de preaviso normal establecido por la costumbre o por las bases de trabajo adoptadas por el Jurado respectivo*”, cuantifica el importe a que tienen derecho los trabajadores “*correspondiendo a este en todo caso la determinación de las circunstancias que concurran y el fallo que con arreglo a ellas debe en justicia de dictarse.*”, da al Jurado Mixto en todo caso la facultad de analizar la situación para ambas partes en disputa y será quien en última instancia falle.*

2.1.2. Ley de Previsión contra el Paro de 25 de junio de 1.935,⁸ para prevenir y remediar en lo posible el paro forzoso involuntario. Trata esta ley de acometer obras de construcción de edificios públicos con cargo a los fondos especiales en ella previstos, sufragadas por la Administración Pública a fin de a través de esas obras generar empleo para los trabajadores nacionales, en el artículo 8 de la misma deja claro que “*No será admitido más que personal español.* Además en su articulado prevé exenciones tributarias para las sociedades inmobiliarias, préstamos, y exención de determinados impuestos tales como la contribución territorial urbana durante un cierto tiempo entre otras. Esta ley nace con la clara vocación de dar una solución al paro existente por entonces

Además en su artículo 12 se establece que “*En aquellas industrias en que se justifique la necesidad del despido parcial de obreros por falta de trabajo*” esto es, una causa no imputable al trabajador, “*y también en las obras que estén incluidas en esta Ley del Paro, se autoriza al Ministro del ramo para, oído el parecer del Jurado Misto que corresponda, establecer turnos de trabajo o reducir el número de días semanales de labor, quedando facultadas las Empresas para elegir entre ambas medidas*”, es decir modificar sustancialmente sus condiciones de trabajo a fin de repartir el mismo entre los trabajadores para erradicar de esta forma el paro.

⁸ Publicada en La Gaceta de Madrid Número 177 de 26 de junio de 1.935, páginas de 2.442 a 2.446 siendo Ministro de Trabajo, Sanidad y Previsión Federico Salmon Amorín, y Presidente Gobierno Niceto Alcalá Zamora Y Torres.

2.1.3. Decreto de 03 de diciembre de 1.935⁹, en desarrollo del artículo 12 de la Ley de 25 de junio de 1.935 viene a establecer en su artículo único el procedimiento con su forma y plazos para llevar a cabo el despido de obreros por falta de trabajo.

Esto viene a ser un claro precedente de la extinción de contratos por causas objetivas, así como también el precedente de la autorización administrativa de los Expedientes de Regulación de Empleo.

2.1.4. El Decreto de 26 de enero de 1.944¹⁰, por el que se aprueba el texto refundido del Libro I de la Ley de Contrato de Trabajo, que establecía el régimen jurídico del contrato de trabajo, contempla en su artículo nº 76 como una de las causas de terminación de los contratos de trabajo: *“La Cesación de la industria, comercio, profesión o servicio fundada en crisis laboral o económica,”* teniendo en cuenta que *“siempre que dicha cesación haya sido debidamente autorizada conforme a las disposiciones legales en vigor”*. Además en el artículo 81 contempla la indemnización correspondiente: *“Si lo fuere por motivos justificados, pero independientes de su voluntad,”* o en otras palabras, no imputables a su persona *“podrá exigir los salarios correspondientes al plazo de preaviso normal establecido por las reglamentaciones de trabajo y, en su defecto por la costumbre.”*

En esta norma vuelve a tenerse en cuenta los motivos económicos de las empresas para despedir a los trabajadores y la indemnización correspondiente, que aunque no está tasada de forma genérica como es actualmente, lo está por las reglamentaciones¹¹ de

⁹ Publicada en La Gaceta de Madrid Número 337 de 3 de diciembre de 1.935 página 1.392 siendo Ministro de Trabajo, Sanidad y Previsión Federico Salmon Amorín, y Presidente Gobierno Niceto Alcalá Zamora Y Torres.

¹⁰ Publicada en El Boletín Oficial de Estado número 55 de 24 de febrero de 1.944 siendo Ministro de Trabajo José Antonio Girón de Velasco y Francisco Franco Jefe del Estado.

¹¹ Las Reglamentaciones eran las normas en las que se regulaba el sistema retributivo, condiciones generales de trabajo, derechos y deberes, situaciones especiales etc.. con el tiempo fueron superadas por las Ordenanzas Laborales.

Por ejemplo La Reglamentación Nacional de Trabajo en las industrias de manipulado y exportación de frutos secos, Orden Ministerial de 18 de junio de 1.949 (BOE del 26), Rectificada en el BOE de 7 de diciembre de 1.949, establece en su art.62.3, *“En el caso de falta de primeras materias o suspensión del trabajo por causas de fuerza mayor, las empresas podrán despedir al personal temporero por orden del más moderno al más antiguo entre los de igual categoría, en aquellos departamentos en que sea posible, a juicio de la dirección de la empresa, que será responsable del buen uso de esta facultad. Este despido se notificará con ocho días, y en concepto de indemnización se abonará al personal el importe de una semana de salario, siempre que el trabajo ininterrumpido hubiera sido durante más de seis días. Y en su apartado 4º: El personal fijo se ajustará a lo dispuesto en el Decreto de 26 de enero de 1.944, por lo que se refiere a los despidos por este concepto de crisis. Reglamentos y Ordenanzas de Trabajo, Lex Nova 1995 pg 347.*

trabajo , el hecho importante y relevante es que las empresas pueden amortizar los puestos de trabajo que ya no les son necesarios a cambio de una indemnización; y que los trabajadores caso de perder su empleo son compensados económicamente por ello al amparo de esta Ley.

2.1.5. El Decreto 3090/1.972, de 2 de noviembre¹² , sobre política de empleo, persigue esta norma con los medios económicos de los que se dispone conseguir la mayor cobertura de empleo de los medios humanos del país, estableciendo una serie de acciones que permita la promoción social de lo trabajadores y la mejor organización y productividad de las empresas. Su capítulo II regula la extinción, suspensión o modificación de la relación jurídico-laboral por causas tecnológicas o económicas y de la regulación sectorial del empleo, contemplando el artículo 8º “ *La extinción por una empresa de las relaciones de trabajo con todo o parte de su personal fijo*” especifica claramente que ha de tratarse de personal fijo no otro, “*o la suspensión de las mismas con carácter temporal ,*” introduce una nueva figura, la de la suspensión “*por las causas consignadas en el artículo anterior*”, causas tecnológicas o económicas “*requerirán previa autorización de los Organismos competentes del Ministerio de Trabajo*”, la autorización administrativa es totalmente necesaria.

Como puede apreciarse cada vez se va regulando más este tipo de despido, que fue formulado inicialmente para crisis de la empresa, y va ampliando el abanico de causas por las que se puede utilizar, ya que aquí introduce la causa tecnológica, a fin de favorecer la reconversión industrial y con ello también la recolocación de los trabajadores en otros sectores, para lo que también se han introducido Decretos de formación profesional de los mismos. Como la Orden de 18 de diciembre de 1972,¹³ sobre acciones de promoción profesional dentro del Decreto de Política de Empleo. Lo que se puede considerar un antecedente de las actuales Políticas Activas de Empleo¹⁴, este panorama en líneas generales se acerca bastante a la situación actual en España.

¹² Publicada en el Boletín Oficial del Estado número 274, de 15 de noviembre de 1.972, páginas 20.331 a 20.335 siendo Ministro de Trabajo Licinio de La Fuente y de La Fuente y Francisco Franco Jefe del Estado.

¹³ Publicado en el BOE nº 29 de 02 de febrero de 1.973, páginas 1899 a 1.900.

¹⁴ Según el Real Decreto-ley 3/2011, de 18 de febrero, de medidas urgentes para la mejora de la empleabilidad y la reforma de las políticas activas de empleo, se entiende por políticas activas de empleo *el conjunto de acciones y medidas de orientación, empleo y formación para mejorar las posibilidades de acceso al empleo, por cuenta ajena o propia, al mantenimiento del empleo y a la*

Además en los artículos 15 y 18 de la citada Orden se plantea cuantía de las indemnizaciones, ya que si la empresa ofreciera una cuantía superior a la legalmente procedente, ésta tendría que reflejarse en la Resolución de la Autoridad Laboral, si no es así, corresponderá a la Magistratura de Trabajo fijar la cuantía de la indemnizaciones con arreglo a la Ley de Procedimiento Laboral¹⁵.

También regula el procedimiento (actual Reglamento) que deben llevar a cabo las empresas y Organismos competentes del Ministerio de Trabajo a fin de llevar a cabo el expediente de extinción, suspensión o condiciones de trabajo.

Una característica de este Decreto que llama especialmente la atención es que el expediente podrá iniciarse a instancia de los propios trabajadores, la Dirección General de Trabajo o Delegación Provincial de Trabajo, además del empresario. Al contrario que en los actuales Expedientes de Regulación de Empleo en los Expedientes de Extinción no ha de llevarse a cabo negociación alguna entre la empresa y los trabajadores, sino que estos han de acatar la decisión del organismo competente.

Se debían resolver en el plazo de 30 días y caso contrario se presumía denegada la petición. Básicamente había que cumplimentar una serie de requisitos formales similares a los actuales, si bien la autorización administrativa era determinante, cabía impugnación. Los trabajadores que entraban eran presumiblemente todos y en orden inverso a su antigüedad por lo que no había posibilidad de negociación con ello, e incluso preveía la norma planes de reestructuración en los que comprendían entre otras las acciones de: determinación de las indemnizaciones que debían percibir los trabajadores afectados, jubilación anticipada de los trabajadores que hubieran cumplido la edad que hubiera fijado el plan, Complemento de las prestaciones por desempleo a cargo de las empresas, asistencia a cursos de formación profesional de los trabajadores afectados, colocación preferente de los trabajadores desempleados en las empresas subsistentes en el sector o grupo.

promoción profesional de las personas ocupadas y al fomento del espíritu empresarial y de la economía social.

¹⁵ Texto articulado II de la Ley 193/1963, de 28 de diciembre de Bases de la Seguridad Social, establecía en su artículo 115: *La indemnización que fije el Magistrado de Trabajo no podrá ser inferior a quince días ni superior a un año de sueldo o jornal, salvo en los casos de suspensión temporal por causa de fuerza mayor, carencia de materias primas, falta de suministro de energía u otras análogas en que el Magistrado, teniendo en cuenta las circunstancias que concurren, podrá reducir la indemnización en menos de quince días de salarios e incluso no acordarla.*

Posteriormente se publicó la **Orden de 18 de diciembre de 1.972¹⁶**, por la que se regula el procedimiento de los expedientes de extinción, suspensión o modificación de la relación jurídico-laboral, que desarrolla todos los aspectos técnicos del Decreto.

2.1.6. La Ley de Relaciones Laborales 16/1976¹⁷, de 8 de abril, según su exposición de motivos tiene el carácter de plataforma mínima sobre la que construir toda la regulación de las relaciones laborales.

En su artículo 18 establece textualmente *“que las suspensiones y, en su caso las extinciones de las relaciones individuales de trabajo fundadas en causas tecnológicas o económicas” así como las modificaciones sustanciales de su contenido, requerirán la previa autorización del Ministerio de Trabajo*”, y cómo no puede ser de otra forma *“precedida del trámite legal que proceda, en el que se recabará siempre el informe previo de la Organización Sindical y del Jurado de Empresa o de los Enlaces Sindicales cuando no exista Jurado”*. Cabe la posibilidad de que la empresa en cualquier momento ofrezca una indemnización, siempre y cuando sea superior a la prevista legalmente en la Ley de procedimiento Laboral, ya que si no se ofreciera o no se fijase la indemnización, correspondería a la Magistratura de Trabajo establecer su cuantía con arreglo a esta ley y a la Ley de Procedimiento Laboral vigente en ese momento.

2.2. El despido objetivo propiamente dicho

2.2.1. El Real Decreto Ley 17/1977 de 4 de marzo¹⁸, sobre Relaciones de Trabajo, Esta norma destina todo un capítulo al despido objetivo, es la primera norma española que le da nombre y lo llama despido objetivo, esto ya nos da a entender que no tiene nada que ver con la persona del trabajador el hecho del despido, sino que son causas ajenas al mismo, y aún en el caso que tenga que ver con su persona, ni siquiera puede imputársele al trabajador culpa alguna, es un despido diferente.

El capítulo tercero de este Real Decreto Ley se denomina: *“Despido por circunstancias objetivas derivadas de la capacidad del trabajador o necesidades de funcionamiento de*

¹⁶ Publicada en el BOE núm. 29 de 2 de febrero de 1.973 páginas 1.900 a 1.902

¹⁷ Publicado en el BOE núm. 96 de 21 de abril de 1.976, siendo Presidente de las Cortes Españolas Torcuato Fernández-Miranda Y Hevia y sancionada por Juan Carlos I,

¹⁸ publicado en el BOE 587/1977 de 9 de marzo, siendo Presidente del Gobierno Adolfo Suárez González y sancionada por el Rey Juan Carlos I.

la empresa”. La norma tipifica las causas del despido, que pueden devenir en la persona del propio trabajador, como la ineptitud sobrevenida, o derivadas de necesidades de funcionamiento de la propia empresa, (Art.31).

“a) La ineptitud del trabajador; originaria o sobrevenida.

b) La falta de adaptación del mismo a las modificaciones tecnológicas del puesto de trabajo que viniera desempeñando”, pero aclara: “siempre que fuese adecuado a su categoría profesional.

c) La necesidad de amortizar individualmente un puesto de trabajo cuando no proceda utilizar al trabajador afectado en otras tareas.”

Introduce también el concepto de despido objetivo individual, ya que hasta ahora nunca se había especificado de ese modo, lo que no significa que en el día a día no se hiciera de forma individual *d) Las faltas, aun justificadas, de asistencia al trabajo, cuando fueren intermitentes, superen en un año el treinta por ciento de las jornadas y no respondan a accidente o enfermedad que produzcan incapacidad continuada de larga duración”.*

El Real Decreto Ley 17/1977 de 4 de marzo implantó la figura del preaviso del despido que supedita a la antigüedad del trabajador en la empresa:

- Un mes para los trabajadores cuya antigüedad en la empresa sea inferior a un año.*
- Dos meses cuando la antigüedad del trabajador en la empresa sea superior a un año y no alcance los dos.*
- Tres meses para los trabajadores con más de dos años de antigüedad.*

También es novedoso el permiso de seis horas semanales sin deducción de salario durante el preaviso, la protección de los representantes de los trabajadores imponiendo la readmisión en su caso si el despido se declaraba improcedente, el pago de salarios de tramitación en caso de improcedencia, así como la obligación de seguir un procedimiento específico para poder llevarlo a cabo, tal como comunicárselo al trabajador por escrito, constanding la fecha de efectos y la causa del mismo, y además estableció la indemnización de una semana del salario del trabajador por cada año de servicio o fracción de año, la misma que se utilizaba para el despido procedente, quedando el trabajador en situación legal de desempleo por causa a él no imputable, con

lo que cabía la posibilidad de cobrar la prestación de desempleo a la que en su caso tuviera derecho. Indemnización que debía ponerse a disposición del trabajador junto con el preaviso, el incumplimiento de estas formalidades tenía como consecuencia la nulidad del despido.

Este capítulo del Despido fue derogado íntegramente por la Ley 8/1980 de 10 de marzo.

2.2.2. La Ley 8/1980 de 10 de marzo del Estatuto de los Trabajadores ¹⁹

Con el cambio político fundamental operado con la muerte del Dictador Francisco Franco, la Transición Española y su culminación en la Constitución Española de 1.978 en su artículo 35 se estableció el mandato de la Ley regulara un Estatuto de los Trabajadores²⁰, y esa ley fue la Ley 8/1980 de 10 de marzo. En esta ley se ha contemplado toda la base de la normativa laboral española, que posteriormente sería regulada en las normas que para cada materia fuera procedente, y con el paso del tiempo en virtud de la situación socioeconómica del país ha venido sufriendo múltiples modificaciones.

El capítulo tercero de la norma reserva su contenido íntegramente para la modificación, suspensión y extinción del contrato de trabajo, y la Sección cuarta está dedicada a la extinción del contrato de trabajo exclusivamente, si bien hace distinción entre: causas Tecnológicas, Económicas y de fuerza mayor , para lo que determina la autorización por parte de la Autoridad Laboral, previa la iniciación del Expediente por parte del empresario o incluso de los trabajadores.

Establece la Indemnización de 20 días por año de servicio, prorrateando los periodos inferiores y con el límite de 12 mensualidades.

Causas objetivas: Determina con mayor exactitud las causas que ya tipificara el artículo 31 del RDL 17/1977 de 4 de marzo:

a) *“Por ineptitud del trabajador conocida o sobrevenida con posterioridad a su colocación efectiva en la empresa. Añadiendo que” La ineptitud existente con anterioridad al cumplimiento de un período de prueba no podrá alegarse con posterioridad a dicho cumplimiento.”*

¹⁹ Publicado en el BOE num 64, de 14 de marzo de 1980, siendo Presidente del Gobierno Adolfo Suarez González y Sancionada por el Rey Juan Carlos I.

²⁰ Una ley que se encargara de regular las relaciones laborales.

b) *“Por falta de adaptación del trabajador a las modificaciones técnicas operadas en su puesto de trabajo”* y matiza, *“cuando dichos cambios sean razonables “e introduce un tiempo”* y *hayan transcurrido como mínimo dos meses desde que se introdujo la modificación*. Además limita el periodo máximo que puede alargarse en el tiempo la suspensión del contrato *“El contrato quedará en suspenso por el tiempo necesario y hasta el máximo de tres meses*, e introduce la posibilidad de formar al trabajador para que pueda adaptarse a esos cambios operados en el trabajo, *“cuando la empresa ofrezca un curso de reconversión o de perfeccionamiento profesional a cargo del organismo oficial o propio competente, que le capacite para la adaptación requerida*. E incluso establece que esa formación es remunerada, *“durante el curso se abonará al trabajador el equivalente al salario medio que viniera percibiendo”*.

c) *“En las empresas de menos de cincuenta trabajadores”*, aporta un umbral numérico por primera vez, *“por la necesidad objetivamente acreditada de amortizar un puesto de trabajo individualizado, cuando no proceda utilizar los servicios del trabajador afectado en otras tareas de la empresa en la misma localidad”*, es decir que no haya posibilidad de recolocación del trabajador en otro puesto, *“ Si la empresa contase con un puesto vacante en otro centro de trabajo en distinta localidad, el trabajador podrá ocuparlo”* prima que el trabajador mantenga su puesto de trabajo, aunque sea en otro lugar”, *“ o, solicitando el traslado con derecho a las compensaciones económicas legales. Si en el plazo de un año se volviera a crear la plaza amortizada, el trabajador despedido tendrá preferencia absoluta para ocuparla”*, reserva el derecho del trabajador a esa plaza hasta un año después de del traslado.

d) *“Por faltas de asistencia al trabajo, aun justificadas, pero intermitentes”*, disminuye el porcentaje, *“que alcancen el veinte por ciento de las jornadas hábiles en dos meses consecutivos”*, e introduce un nuevo tramo, *“o el veinticinco por ciento en cuatro meses discontinuos dentro de un período de doce meses, siempre que el índice de absentismo del total de la plantilla del centro de trabajo supere el cinco por ciento en los mismos periodos de tiempo”*.

“No se computarán como faltas de asistencia, a los efectos del párrafo anterior”, determina una situaciones exentas del cómputo: *“ las ausencias debidas a huelga legal por el tiempo de duración de la misma, el ejercicio de actividades de representación*

legal de los trabajadores, accidente de trabajo, maternidad, licencias y vacaciones, ni enfermedad o accidente no laboral, cuando la baja haya sido acordada por los servicios sanitarios oficiales”, pero añade “y tenga una duración de más de veinte días consecutivos”.

En cuanto a la forma de llevarlos a cabo: Comunicación por escrito al trabajador con la causa, mantiene el preaviso e idénticos plazos que ya instaurara el RDL 17/1977 de 4 de marzo, la puesta a disposición del trabajador de la indemnización de 20 días por año de servicio con el límite de 12 mensualidades, el crédito de 6 horas semanales del trabajador para la búsqueda de un nuevo empleo, y como novedad que el incumplimiento del preaviso no supone la nulidad si el empresario abona los salarios de dicho periodo. **El Real Decreto 696/1980, de 14 de abril** ²¹ contiene el Reglamento de aplicación de esta Ley.

2.2.3. La Ley 32/1984 de 2 de agosto²², **sobre modificación de determinados artículos de la Le 8/1980 de 10 de marzo del Estatuto de Los Trabajadores.**

Esta fue una Reforma Laboral pactada entre el gobierno de la nación y los agentes sociales²³ (CEOE²⁴, CEPYME²⁵ Y UGT²⁶). La cuestión principal en cuanto al tema que se trata en este estudio en esta Ley es la asunción por parte del Fondo de garantía salarial²⁷, en adelante FOGASA, de las indemnizaciones y salarios de tramitación recogidos en sentencias o resoluciones administrativas con causa en despidos objetivos, estableciendo el límite máximo en una anualidad, y sin que el salario máximo diario

²¹ Publicado en el BOE núm. 93 el 17 de abril de 1.980

²² Publicada en el BOE núm. 186, de 4 de agosto de 1984 siendo Presidente del Gobierno Felipe González Márquez y Sancionada por el Rey Juan Carlos I.

²³ Son los representantes de los empresarios asociaciones de empresarios, y los representantes de los trabajadores, que son los sindicatos.

²⁴ La Confederación de Organizaciones Empresariales fue fundada en 1.977, integrada por empresarios y autónomos es una entidad privada sin ánimo de lucro, cuyo fin primordial es la defensa y representación de los intereses empresariales ante los poderes públicos y la sociedad en general.

²⁵ Confederación Española de la Pequeña y Mediana Empresa, es una organización profesional de carácter confederativo e intersectorial, de ámbito nacional, para la defensa, representación y fomento de los intereses de la pequeña y mediana empresa y del empresario autónomo.

²⁶ Unión General de trabajadores, Sindicato español creado en 1.888 para la defensa de los intereses de los trabajadores.

²⁷ Fogasa: *organismo autónomo de carácter administrativo adscrito al ministerio de empleo y seguridad social con personalidad jurídica y capacidad de obrar para el cumplimiento de los fines establecidos en el art. 33 del estatuto de los trabajadores*

exceda del doble del salario mínimo interprofesional²⁸ y añade: *El importe de la indemnización a los solos efectos de abono por el Fondo de Garantía Salarial, para los casos de despido o extinción de los contratos, conforme al artículo 50 de esta Ley, se calculara sobre la base de veinticinco días por año de servicio, con el límite fijado en el párrafo anterior.*

Además mediante esta norma obliga a todos los empresarios públicos y privados a aportar financiación al Fondo de Garantía Salarial mediante la cotización a la Seguridad Social para este fin.

2.2.4. Tuvieron que transcurrir 10 años para llevar a cabo una reforma laboral de calado, fue con la **Ley 11/1994²⁹, de 19 de mayo, por la que se modifican determinados artículos del Estatuto de Los Trabajadores, y del Texto Articulado de la Ley de Procedimiento Laboral y de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.**

Esta fue una Reforma Laboral unilateral del Gobierno, no pactada. Modifica sustancialmente el artículo 51 de la Ley del Estatuto de los trabajadores porque tal y como explica en su exposición de motivos pretendía “*introducir mecanismos de adaptabilidad equilibradamente repartidos entre las distintas fases del desarrollo de la relación laboral*” pero su finalidad “*busca fundamentalmente incidir en los aspectos relacionados con una gestión más flexible de los recursos humanos en la empresa*”, y específica, “*en temas como la ordenación del tiempo de trabajo y del salario, o las modificaciones en la prestación laboral*”, modificaciones sustanciales “*por considerar que una actuación en estos términos puede ser en muchos casos un mecanismo preventivo frente al riesgo de pérdida de empleo.*”. Es decir, se busca flexibilizar el

²⁸ Real Decreto 3238/1983, de 28 de diciembre, por el que se fija el salario mínimo interprofesional para el año 1984, publicado en el BOE núm. 313, de 31 de diciembre de 1983

Artículo 1. Los salarios mínimos para cualesquiera actividad en la agricultura, en la industria y en los servicios, sin distinción de sexo de los trabajadores, quedan fijados en las cuantías siguientes:

1. Trabajadores desde dieciocho años: 1.158 pesetas/día o 34.740 pesetas/mes, según el salario este fijado por días o por meses.

2. Trabajadores de diecisiete años: 710 pesetas/día o 21.300 pesetas/mes, según el salario esté fijado por días o por meses.

3. Trabajadores hasta diecisiete años: 448 pesetas/día o 13.440 pesetas/mes, según el salario este fijado por días o por meses.

En los salarios mínimos de este artículo se computan tanto la retribución en dinero como en especie.

²⁹ Publicada en el BOE núm. 122 de 23 de mayo de 1.994, siendo Presidente del Gobierno Felipe González Márquez y sancionada por el Rey Juan Carlos I.

capital humano bien haciendo modificaciones en la jornada, tiempo de trabajo, clasificación profesional, etc... sin tener que llegar al despido, y aun llegando flexibilizándolo más si cabe, a fin de que perviva en todo caso la empresa.

Se amplían las causas de despido, a las tecnológicas y económicas se les suman las organizativas y de producción, se define como Despido Colectivo la extinción de contratos basada en esas causas y desarrolla básicamente el procedimiento completo a seguir para la autorización por parte de la Autoridad Laboral de los despidos Colectivos. Mantiene la indemnización de 20 días por año de servicio con el debido prorrateo de periodos inferiores y un límite de doce mensualidades.

El artículo 52 prevé el despido individual basado en causas objetivas, cuando no se alcancen los umbrales del despido colectivo, y modifica sustancialmente el plazo de preaviso, ya que lo fija en 30 días independientemente de la antigüedad del trabajador, manteniendo el resto de los requisitos que ya tenía, y no haciendo falta en este caso la autorización administrativa.

El incumplimiento de los requisitos formales de este despido (comunicación por escrito expresando la causa, información detallada justificativa del despido, entrega de la indemnización al tiempo de la comunicación del despido, preaviso, licencia de 6 horas semanales para la búsqueda de un nuevo empleo) , o cuando el despido en sí tuviera como móvil causas de discriminación prohibidas por la Constitución, o violación de los derechos fundamentales da lugar a la nulidad del mismo, debiendo comenzar todo el procedimiento de nuevo si se está interesado en ello, como en la Ley anterior la no concesión del preaviso no dará lugar a la nulidad , pero el empresario deberá abonar al trabajador los salarios de esos días al trabajador.

Si el despido se declarara improcedente, el empresario deberá readmitir al trabajador en su puesto de trabajo o abonarle una indemnización de 45 días de salario por año de servicio con el límite de 42 mensualidades., más los salarios dejados de percibir desde el despido hasta la Sentencia, Los salarios de tramitación, además de mantenerlo de alta en la Seguridad Social con su preceptiva cotización. Los salarios desde la fecha de la interposición de la demanda hasta la sentencia que excedan de 60 días hábiles, la empresa puede reclamárselos al Estado.

Esta modificación de 1.994 del Estatuto de los trabajadores respecto al despido individual y el despido colectivo fue bastante importante, ya que como hemos visto, ha diferenciado claramente entre ambos despidos, el proceso, los requisitos, la categorización judicial de ambos así como la indemnización, cambiando aspectos tan importantes como el preaviso, e introduciendo claramente los salarios de tramitación así como el mantenimiento de alta en la Seguridad Social de los trabajadores despedidos hasta tener una sentencia.

2.3. La regulación estatutaria actual y posteriores modificaciones.

2.3.1. Real Decreto Legislativo 1/1995³⁰, de 24 de marzo por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, no varía sustancialmente la ley anterior, lo importante de esta modificación es la incorporación en un solo texto de todas las modificaciones habidas anteriormente actualizándolo de esta forma, y a partir de este momento no ha parado de sufrir modificaciones cada año.

Sí que hubo una modificación importante en el artículo 53, ya que como novedad aparece la posibilidad de no hacer efectiva la indemnización junto con el preaviso cuando la causa del despido fuera de tipo económico, sino que permitió abonar esa indemnización en el momento del cese efectivo del trabajador, algo lógico y natural cuando los problemas de mantenimiento de la relación laboral tienen índole económica, que ha llegado hasta nuestros días, y no ha dado lugar pocos procesos judiciales, así como a la declaración de improcedencia del despido por dicha causa.

2.3.2. Ley 63/1997 de 26 de diciembre³¹, de medidas urgentes para la mejora del Mercado de Trabajo y el Fomento de la Contratación Indefinida. Esta ley fue fruto del consenso entre Sindicatos y Empresarios mediante el “**Acuerdo Interconfederal para la Estabilidad del Empleo³²**” y su interpelación al Gobierno para que realizara los cambios en el contemplados: “*el presente Acuerdo y las medidas que en el mismo se proponen pretenden contribuir a la competitividad de las empresas, a la mejora de empleo y a la reducción de la temporalidad y rotación del mismo*”, y por eso concluye “*a este fin los interlocutores sociales estiman oportuno proponer a los poderes públicos*

³⁰ Publicado en el BOE núm. 75, de 29 de marzo de 1995, siendo Ministro de Trabajo y Seguridad Social José Antonio Griñán Martínez, Ministro de la Etapa Socialista.

³¹ Publicada en el BOE Num: 312 de 30 de diciembre de 1.997, siendo presidente del Gobierno José María Aznar López.

³² Cuadernos de relaciones Laborales N° 10. Serv. Pub. UCM. Madrid, 1997, pag 230

las modificaciones normativas necesarias, cambios que, al revestir carácter parcial en algunos casos, requerirán el mantenimiento y, en su caso, la debida concordancia con la regulación actual". El acuerdo proponía incluir otro apartado en el art. 85, que prioriza la permanencia de los Representantes de los trabajadores ante un despido objetivo, por el que se pretendía "a través de la negociación colectiva se podrán articular procedimientos de información y seguimiento de los despidos objetivos, en el ámbito correspondiente", pero finalmente este apartado no se recogió en la ley.

Si modifico la Ley 63/1997 de 26 de diciembre de medidas urgentes para la mejora del mercado de trabajo y el fomento de la contratación indefinida el apartado c del artículo 52 añadiéndole que "el empresario acreditara", no solo las alegará, sino que tendrá que acreditarlas, "la decisión extintiva en causas económicas, con el fin de contribuir a la superación de situaciones económicas negativas, o en causas técnicas, organizativas o de producción, para superar las dificultades que impidan el buen funcionamiento de la empresa, ya sea por su posición competitiva en el mercado o por exigencias de la demanda, a través de una mejor organización de los recursos". Esto es las causas han de acreditarse y además debe ser cierto y necesario que la decisión extintiva ayude a la empresa a superar esas circunstancias.

2.3.3. La Ley 12/2001 de 9 de junio³³, de medidas urgentes de reforma del mercado de trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad. Reforma del gobierno sin acuerdo con los agentes sociales, añadió un párrafo más al artículo 52 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores que afecta de las Administraciones Públicas, permitiéndoles el uso del despido objetivo o colectivo en casos concretos: "e) *En el caso de contratos por tiempo indefinido*", limita el tipo de contratos, "concertados directamente por las Administraciones públicas o por entidades sin ánimo de lucro, para la ejecución de planes y programas públicos determinados", así como el objeto de la contratación, "sin dotación económica estable y financiados mediante consignaciones presupuestarias o extrapresupuestarias anuales consecuencia de ingresos externos de carácter finalista, por la insuficiencia de la correspondiente consignación para el mantenimiento del contrato de trabajo de que se trate".

³³ Publicada en el BOE núm. 164 de 10 de julio, siendo Presidente del Gobierno José María Aznar López.

2.3.4. Real Decreto-ley 10/2010³⁴, de 16 de junio, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo, convalidada por Ley 35/2010 de 17 de septiembre³⁵, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo Sin acuerdo social y amparado en la crisis financiera y económica internacional que desde 2008 nos viene azotando, se presentan una serie de medidas laborales con las que se pretende reducir la destrucción de empleo y aumentar la productividad de la economía española, incrementar las medidas de flexibilidad interna³⁶ de las empresas, y concretamente las medidas de reducción temporal de jornada, crear empleo joven haciendo más atractivo el contrato para la formación, fomentar la contratación indefinida poniéndole límites a la temporal.

Ha definido taxativamente de la causalidad del despido objetivo colectivo: “*se entiende que concurren causas económicas cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa. A estos efectos, la empresa tendrá que acreditar los resultados alegados y justificar que de los mismos se deduce mínimamente la razonabilidad de la decisión extintiva.* La ley 35/2010 por su parte amplió la definición de las causas económicas añadiendo: “*en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos, que puedan afectar a su viabilidad o a su capacidad de mantener el volumen de empleo.*”, introduce el concepto de pérdidas previstas, concepto más abstracto y más difícil de rebatir por la parte trabajadora, ya que no se sabe qué se puede considerar una pérdida prevista, perder beneficios o tener pérdidas económicas, este párrafo añade mucha flexibilidad al despido por esta causa.

En cuanto a las causas técnicas “*se entiende que concurren causas técnicas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de producción*”; Por **causas organizativas** define “*cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal*” y para terminar “**causas productivas** cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los

³⁴ Publicado en el BOE núm. 147 de 17 de Junio de 2010 siendo Presidente del Gobierno José Luis Rodríguez Zapatero.

³⁵ Publicada en el BOE núm. 227, de 18 de septiembre de 2010, siendo presidente del Gobierno José Luis Rodríguez Zapatero

³⁶ Capacidad del empresario para modificar las condiciones de trabajo de los trabajadores, horarios, turnos, función de las necesidades específicas de la empresa, así como ajustar los salarios para equilibrar las condiciones específicas de la empresa.

productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado. Obsérvese que en todas las definiciones aparece “entre otros”, lo que permite la ampliación de las causas a otras muchas que al caso pudieran servir. “A estos efectos” continúa, “la empresa deberá acreditar la concurrencia de alguna de las causas señaladas y justificar que de las mismas se deduce mínimamente la razonabilidad de la decisión extintiva para contribuir a mejorar la situación de la empresa”, incluso va más allá “o a prevenir una evolución negativa de la misma a través de una más adecuada organización de los recursos, que favorezca su posición competitiva en el mercado o una mejor respuesta a las exigencias de la demanda”³⁷.

Reduce notablemente el periodo de preaviso del despido objetivo individual dejándolo en 15 días naturales, esto acorta a la mitad el tiempo de preaviso así como su indemnización, en su caso que también se ve considerablemente reducida a la mitad.

Por otra parte declara nulos los despidos objetivos sobre trabajadores que se encuentren en situación de suspensión del contrato en situaciones protegidas como el embarazo, la maternidad, permisos por maternidad o paternidad, durante el riesgo durante el embarazo o la lactancia, el de trabajadoras con hijos de hasta 9 meses, incluso el despido objetivo notificado de tal forma que el plazo del preaviso finalice durante el periodo de disfrute de unas de esas situaciones protegidas.

Por el contrario se declarará **improcedente** cuando no se logre probar la causa que se argumentó, o bien, cuando no se logre concretar y demostrar la causa específica de las dificultades de la empresa, no la genérica³⁸, por no entregar la carta de despido a la representación de los trabajadores³⁹, o un error excusable en la cantidad de la indemnización no conllevará la improcedencia, *“sino el pago correcto de la misma, pero necesariamente se ha de tratar de un error excusable”*, ya que cuando las

³⁷ Además introduce la ley 35/2010 de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo cambios en la autorización administrativa del despido colectivo, entendiéndose autorizado si no se dicta resolución en los 15 días naturales siguientes desde la comunicación de la finalización del periodo de consultas a la Autoridad Laboral, medida muy flexibilizadora de la norma

³⁸ STS 2648/2011 21/01/2014... pero sin tan siquiera añadir argumentación o remisión a prueba acreditativa algunas, que propiciasen convencer a esta Sala de que sus categóricas afirmaciones se ajustaban a la realidad.

³⁹ STS 18 04 2007 Recurso 4781/2007 la comunicación del despido a los representantes de los trabajadores debió realizarse mediante entrega de copia de la citada carta de despido y al no haberlo efectuado ha de declararse la nulidad del despido con las consecuencias legales inherentes a tal declaración

cantidades son importantes suele ser reconocida la improcedencia del despido por la sentencia.

Muy importante ha sido la **Disposición transitoria tercera** de la ley 35/2010 de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo, ya que contempla una ayuda a la indemnización de los despidos objetivos, en los contratos nuevos e indefinidos, celebrados a partir de la entrada en vigor de la norma por lo que el Fondo de Garantía Salarial se debe hacer cargo de ocho días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores al año. 40 por ciento de la indemnización de los despidos realizados al amparo de los artículos 51 y 52 de la ley del Estatuto de los trabajadores.

Establece la limitación: indemnizar sólo a los contratos de trabajo que han tenido una duración superior a un año, cualquiera que sea el número de trabajadores que tenga la empresa.

Introduce un nuevo apartado en el artículo 52 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (extinción del contrato por causas objetivas): *“Cuando concurra alguna de las causas previstas en el art. 51.1 de esta Ley y la extinción afecte a un número inferior al establecido en el mismo”, es decir cuando se den las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción pero el despido afecte a un número menor de trabajadores se puede despedir de forma individual.*

3. EL DESPIDO OBJETIVO POR CAUSAS ECONÓMICAS ACTUAL

Real Decreto Ley 3/2012 de 10 de febrero⁴⁰, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral y convalidado por la Ley 3/2012⁴¹, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.

Aprobado por el gobierno del Partido Popular, con una mayoría absoluta en Las Cortes y sin consenso con los agentes sociales, esta sí que ha sido una profunda Reforma Laboral en muchos sentidos, pero en el ámbito del despido objetivo y del despido en general sí que ha marcado un antes y un después.

La exposición de motivos ya comienza con *“la crisis económica ha puesto en evidencia la insostenibilidad del modelo laboral español. Los problemas del mercado de trabajo lejos de ser coyunturales son estructurales, afectan a los fundamentos mismos de nuestro modelo socio-laboral y requieren una reforma de envergadura”*, en este párrafo ya está avisando de que se trata de una reforma de calado, y continúa *“y que, pese a los cambios normativos experimentados en los últimos años, continúa siendo reclamada por todas las instituciones económicas mundiales y europeas que han analizado nuestra situación, por los mercados internacionales que contemplan la situación de nuestro mercado de trabajo con enorme desasosiego”*, justifica el porqué de la reforma, *“y, sobre todo, por los datos de nuestra realidad laboral, que esconden verdaderos dramas humanos. Las cifras expuestas ponen de manifiesto que las reformas laborales realizadas en los últimos años, aún bienintencionadas y orientadas en la buena dirección, han sido reformas fallidas”*.

Claramente parece reconocer que las reformas anteriores no han tenido el efecto deseado, y que se llevan a cabo no tanto por la realidad socioeconómica de nuestro país, sino porque se nos insta a acometerlas desde instituciones económicas internacionales, y se realizan a pesar de la experiencia de los resultados obtenidos lo que no deja de ser una realidad desoladora.

⁴⁰ Publicado en el BOE núm. 36 DE 11 de febrero de 2.012 Siendo Presidente del Gobierno Mariano Rajoy Brey

⁴¹ Publicada en el BOR núm.162 de 7 de julio de 2.012 Siendo Presidente del Gobierno Mariano Rajoy Brey

Se vuelve a dar otra vuelta de tuerca a la definición de las **causas económicas**: “*En todo caso, se entenderá que la disminución es persistente si durante tres trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre es inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior*”, Pero no se aclaran los términos de tal comparación, respecto de las **causas técnicas**: “*concurrerán causas técnicas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de producción*”; son **causas organizativas** “*cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción*”, y **causas productivas** “*cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado*”.

Las define pero no exhaustivamente, sino que con un concepto jurídico indeterminado: “*entre otros*”, permite la posibilidad de introducción de otras causas que permitan encauzar el despido como objetivo. Como siempre la redacción ambigua de las normas las hace dúctiles y maleables, sometidas a mucha interpretación.

Se modifica regulación de la **Indemnización** por despido Improcedente, que desde el 11 de febrero de 2.012 pasa a ser de *33 días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores al año, con un máximo de 24 mensualidades*, esta medida no tiene carácter retroactivo, ya que mediante la disposición transitoria quinta de la ley 3/2006 de 6 de julio, establece que para los trabajadores con antigüedad previa a la entrada en vigor de la norma hay que hacer el cálculo de la indemnización en dos periodos, de forma que para los periodos anteriores al 11 de febrero de 2012 se calcula a 45 días de salario por año de antigüedad, con un límite de 42 mensualidades y a partir de esa fecha a 33 días de salario por año de servicio con el límite de 24 mensualidades. No obstante mediante la disposición transitoria quinta de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, se establece que el número máximo de días de la indemnización será de 720. Esto afecta a los despidos objetivos en cuanto que pueden ser declarados Improcedentes y en ese caso esa sería la Indemnización correspondiente.

Otro cambio sustancial ha sido la **eliminación de los Salarios de Tramitación**, a partir de su publicación no se pueden solicitar salvo en el caso de Readmisión, de igual forma,

esto sólo afectaría al despido objetivo salvo en el caso de declaración de Improcedencia del mismo.

Otra modificación de gran calado es la que se introduce mediante Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014 en su disposición final quinta, con efectos 31 12 2013 el **FOGASA** deja de hacerse cargo del 40% de la indemnización de los trabajadores en empresas de menos de 25 trabajadores, con lo que a partir de ese momento las empresas han de hacerse cargo de forma íntegra de la indemnización por despido objetivo de los trabajadores

En cuanto al **sector público**, la disposición adicional segunda de la Ley 3/2012 de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, recoge la aplicación del despido por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción en el Sector Público: *“se entenderá que concurren causas económicas cuando se produzca en las mismas una situación de insuficiencia presupuestaria sobrevenida y persistente para la financiación de los servicios públicos correspondientes”*, y explica lo que se debe entender como tal *“En todo caso, se entenderá que la insuficiencia presupuestaria es persistente si se produce durante tres trimestres consecutivos. Se entenderá que concurren causas técnicas, cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de la prestación del servicio público de que se trate y causas organizativas, cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal adscrito al servicio público”*.

Establece la prioridad de permanencia *“Tendrá prioridad de permanencia el personal laboral fijo que hubiera adquirido esta condición, de acuerdo con los principios de igualdad, mérito y capacidad, a través de un procedimiento selectivo de ingreso convocado al efecto”*.

Para finalizar pongamos un ejemplo, en la actualidad la indemnización legal en España para un despido objetivo individual de un trabajador con una salario bruto mensual de 1.000,00 € y con una antigüedad en la empresa de 15 años ascendería a 10.000,05 €, que no estarían sujetos a cotización en ningún caso y tampoco a tributación fiscal por la disposición final 11 de la ley 3/2012 de 6 de julio, en la cuantía establecida por la Ley

del Estatuto de los trabajadores siempre y cuando se concilie en acto administrativo ante el SMAC⁴² o por sentencia judicial.

⁴² Servicio de Mediación, arbitraje Conciliación de la Dirección Provincial de Trabajo.

IV. EL CONTROL JUDICIAL DE LAS CAUSAS ECONÓMICAS TRAVÉS DE LA JURISPRUDENCIA

La norma reguladora del procedimiento judicial del despido objetivo es la ley de la jurisdicción social Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, concretamente en los artículos del 120 al 123,

Los despidos Objetivo por causas económicas en particular y los despidos objetivos en general, individuales o colectivos, sólo tienen control judicial, y este debe ceñirse concreta y puntualmente a las causas, si se dan debe estimarse como tal y no entrar en más. Esto es así porque hasta ahora muchos despidos Colectivos u Objetivos eran impugnados y los jueces valoraban todos los aspectos, no sólo los causales, ahora la norma deja claro lo que deben entrar a valorar. Ya en la exposición de motivos de la Ley 3/2012 de 6 de julio establece que *“Ahora queda claro que el control judicial de estos despidos debe ceñirse a una valoración sobre la concurrencia de unos hechos: las causas. Esta idea vale tanto para el control judicial de los despidos colectivos, cuanto para los despidos por causas objetivas ex artículo 52 c) del Estatuto de los Trabajadores”*, dejando muy claro la voluntad del legislador de que si existen realmente las causas el juez no ha de ir más allá y debe estimar la procedencia del despido objetivo.

No obstante, Los Tribunales del Orden Social desde la publicación de la Reforma Laboral de 2012 han controlado la legitimidad se los despidos objetivos, ya que si bien la norma reguladora tenía afán de representar una herramienta facilitadora de los despidos de los trabajadores, cuando se dieran las circunstancias establecidas en el artículo 52, en la práctica muchos despidos que se han impugnado en vía judicial han obtenido sentencias que han ido estableciendo una serie de limitaciones, que si bien estaban contempladas en la norma no fue voluntad del legislador que llegaran a ser tan determinantes de la improcedencia o la nulidad en su caso, tales como por ejemplo la formalidad de la carta de despido, el cumplimiento del preaviso, el que la fecha del despido esté consignada en la carta de forma clara y precisa, entre otras.

En este epígrafe se muestran distintas sentencias del Tribunal Supremo, (en adelante TS) en relación con el despido objetivo, relacionadas con aspectos tales como: 1) La carta de despido, 2) La puesta a disposición de la indemnización al trabajador en el

momento de la entrega del preaviso, la falta de acreditación de las causas, la particularidad de las Administraciones Públicas, la carencia de representación legal de los trabajadores en la empresa, las contratas, Las empresas en concurso, entre otras.

4.1 La Carta de Despido: No reflejar claramente la fecha de efectos, no especificar con claridad las causas determinantes, así como la acreditación suficiente de las mismas, han dado lugar a la declaración de su improcedencia, con la importante diferencia en la cuantía de la indemnización, que deja de ser de 20 días de salario por año de servicio con el límite de 12 mensualidades para ser de 33 días de salario por año de servicio con el límite máximo de 24 mensualidades, para contratos celebrados a partir del 13 02 2012 y para los celebrados con anterioridad a esa fecha de 45 días de salario por año de antigüedad con el límite de 42 mensualidades, como en el caso de la sentencia STS 12-5-2015,(rec.1731/2014), mantiene que *“La trascendencia de la determinación del contenido mínimo de la comunicación escrita empresarial en la que se procede a un despido con invocación de causas objetivas, estriba en la finalidad de evitar la indefensión del trabajador despedido que debe conocer de forma suficiente la causa del acuerdo empresarial de extinción para poder actuar en condiciones de igualdad en el proceso”*, y en consecuencia *“faltando en la comunicación escrita de despido objetivo impugnado los datos mínimos exigibles en la descripción de la causa que lo motiva para proporcionar a la trabajadora demandante, ahora recurrente, una información suficiente para articular su defensa frente al despido, procede entender infringido el art. 53.1.E.T.”* Y en consecuencia declara la improcedencia del despido.

4.2 El no poner a disposición del trabajador de la indemnización correspondiente en el momento de la entrega de la comunicación de preaviso; o bien, si se alegan causas económicas, no explicarlo en la carta de preaviso; hacer el ingreso mediante transferencia bancaria en fecha posterior, como ejemplo en el caso enjuiciado por la sentencia STS 5795/2014 de 17/12/2014: *“la comunicación escrita se entregó a la trabajadora el día 6 de septiembre de 1.999 y la puesta a disposición de la cantidad tuvo lugar el día 9 del mismo mes, pero ese lapso de tiempo determina que no sea posible anudar la entrega de la carta con la repetida puesta a disposición, por lo que el requisito legal de simultaneidad no se produce.”* teniendo en cuenta que *“la transferencia de la cantidad se cursó por el Ayuntamiento el mismo día 9, con lo que no*

cabe entender que hubiese una demora en el ingreso en la cuenta de la actora achacable a la Entidad de Ahorro “, y aclara que “Si la transferencia se hubiese ordenado el mismo día de la entrega de la comunicación escrita sí se hubiera podido entender cumplido el requisito”. Más al contrario “la ausencia de la simultaneidad que exige sin matices o paliativos la norma, no puede conducir a otra solución jurídica que la prevista en el propio artículo 53.4 del Estatuto de los Trabajadores , esto es, la nulidad del despido así practicado porque la trabajadora no tuvo ninguna posibilidad de disponer de la cantidad a la que legalmente tenía derecho en el mismo momento en que se le entregó la comunicación escrita ni la referida cantidad había salido del patrimonio del demandado”.

4.3.Las Administraciones Públicas , han despedido a personal laboral por la vía del artículo 52 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores ,con la finalidad de amortizar puestos de trabajo, existe una variada casuística en esta materia, por ejemplo, en la STS 13 01 2014 (rec.430/2013) establece que una administración pública puede amortizar un puesto de trabajo indefinido no fijo⁴³ siempre y cuando lo haga por el art. 49.1 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, no por el 52: “*sin proceder indemnización alguna, ya que el puesto desempeñado desaparece por amortización y ello porque en este caso ya no podrá cumplirse la provisión reglamentaria y habrá desaparecido también el supuesto de hecho que justifica esa modalidad contractual- la existencia de un puesto de trabajo que se desempeña de forma en realidad interina hasta su cobertura reglamentaria”.*

En este caso concreto “*el contrato se ha extinguido por la amortización de la plaza, es decir, por una causa distinta de la cobertura por el procedimiento reglamentario de la plaza que ocupaba el trabajador a través de un sistema de acceso a la Administración Pública empleadora regido por los principios de mérito y capacidad. Por eso mismo el Tribunal Supremo entendió que, “para evitar una situación de trato desigual injustificado, cabe entender aplicable por analogía, la indemnización prevista en el citado art. 49.1.c ET., (Rec.1995/13475)”.* La expuesta interpretación favorable a la concesión de la indemnización se sustenta en la citada STS/ IV 22-julio-2013 (rec.1380/2012, Sala General, con voto particular).

⁴³ Modalidad creada por la jurisprudencia para dar cabida a los trabajadores contratados en fraude de ley por la administración y que accedido a él a través de oposición.

Sin embargo, posteriormente el TS ha ido modificando su doctrina a este respecto, y en la STS 24/06/2014 (rec.217/2013) declara que *“La simple amortización de una plaza vacante, ocupada por un trabajador indefinido no fijo o por uno con contrato de interinidad por vacante, no conlleva la extinción de los contrato sin necesidad de acudir al procedimiento previsto en los arts. 51 y 52c) ET, ello incluso cuando se haya aprobado una relación de puestos, supuesto en el que, sin perjuicio del valor probatorio que la nueva relación tenga para acreditar la concurrencia de causas económicas, organizativas y demás que puedan justificar la extinción, deberán seguirse los procedimientos de extinción previstos en esos preceptos”*

Y en la STS 17/07/2014, (rec.1873/2013) establece que *“la amortización de la plaza desempeñada por modificación de la relación de puestos de trabajo⁴⁴ no está legalmente prevista como causa extintiva de estos contratos, porque no están sujetos a condición resolutoria, sino a término”,* y determina que *“Para poder extinguir los contratos sin previamente haber cubierto reglamentariamente las plazas, la Administración Pública debe acudir a la vía de extinción prevista en los art 51 y 52 ET”*.

Otro supuesto que podemos encontrarnos dentro de la amplia casuística que se da al respecto en las Administraciones Públicas es la anulación de un concurso por sentencia firme. La STS 5/10/1999 (rec.2773/1999) según la que *“La doctrina Científica y jurisprudencial coincide en que el impedimento de la prestación de trabajo por acto de autoridad o factum principis (definido habitualmente como orden de la autoridad gubernativa, pero que cabe ampliar por analogía a la resolución de la autoridad judicial), del contrato de trabajo es equiparable a la fuerza mayor”*. Y por tanto el empresario sea quien fuere ha de cumplirlo, aunque en el caso concreto *“debió proceder al despido por causas objetivas con base en el art. 52.c) del ET (STS 1995/134), que es aplicable a este caso, cumpliendo los requisitos de forma y procedimiento del art. 53, del E.T”*. Por lo que se declaró nulo el concurso con todas sus consecuencias dado que no se había seguido el procedimiento formal establecido para los Despidos Objetivos.

4.4. La Representación Sindical o Legal de los trabajadores, si no existe , en el caso de despidos colectivos puede ocurrir como en la STS 18/03/2014, (rec.114/2013) que

⁴⁴ Instrumento técnico a través del cual se realiza la ordenación del personal, de acuerdo con las necesidades de los servicios y se precisan los requisitos para el desempeño de cada puesto.

se determinó que en este tipo de empresas, la comisión ad hoc⁴⁵, pues el TS ” *para no vaciar de contenido el derecho a la tutela judicial efectiva y no desvirtuar por completo el periodo previo de consultas*” ha determinado que “*la comisión ad hoc ha de ser incluida en el concepto de representación legal a los efectos del art 124. LRJS, que determina a los legitimados pasivamente en caso de que se hubiera alcanzado un acuerdo y se refiere a los firmantes.*”

Por otro lado, la STS 16/09/2013 (rec.1636/2012) concluyó “*que la garantía de permanencia en la empresa en los Despidos Objetivos no es extiende al año posterior al cese del representante de los trabajadores*”, porque esa garantía está pensada para que el empresario no tome decisiones extintivas para con los representantes de los trabajadores una vez han cesado de su cargo como represalia a las acciones que han llevado a cabo en el ejercicio de su mandato “*siempre que el despido se funde en actos realizados en el ejercicio de su representación*” requisito que debe concurrir para la aplicación de la “*garantía*”, salvo que el despido sea procedente ,conforme al art 54 del E.T.” siguiendo en esto lo que en su día dijo la STS 1995/13475.

4.5. Las Contratas, en ocasiones ha declarado el alto Tribunal la procedencia del Despido Objetivo basado en causas técnicas u organizativas cuando una empresa contrata a otra para realizar un determinado servicio , y la primera llegado el momento, decide dar por concluido ese contrato mercantil que las unía, con lo que la contrata se ve obligada a amortizar los puestos de trabajo afectados porque carece de los medios económicos para mantenerlos y no puede ofrecerle trabajo efectivo a esos trabajadores, entendiendo el Despido Objetivo como una medida razonable que ayude a superar la situación de la empresa ,y a recuperar su buen funcionamiento mediante una mejor organización de los recursos humanos, y “*es doctrina jurisprudencial reiterada que en estos casos la causa es productiva en cuanto que significa una reducción del volumen de producción contratada, y por el ámbito en el que se manifiesta una causa organizativa, en cuanto que afecta a los medios de trabajo y a la distribución de la carga de trabajo entre los trabajadores*” STS 14 06 1996(rec.3099/1995); en este sentido sigue aquí la doctrina contenida en las STS 7/06/2007,(rec.191/2006), STS

⁴⁵ Comisión de trabajadores que se crea con la finalidad de que representen a la totalidad de la plantilla en el proceso de negociaciones.

8/07/2011,(rec.3159/2010), STS26/04/2013,(rec.2396/2012) y STS 10/03/2015, (rec.2139/2014), entre otras.

4.6. La retractación del despido cuando un empresario que haya notificado una decisión extintiva mediante un despido objetivo a un trabajador, y decida unilateralmente dejar sin efecto ese despido, el trabajador en ningún caso está obligado a aceptar esa decisión, sino que está en todo su derecho para impugnar dicho despido. Así lo ha considerado la STS 5420/2014,(rec.2116/2013), por analogía con el despido disciplinario *“tal como así mismo hemos declarado en relación con el despido disciplinario, debemos entender como algo "incondicionalmente cierto" o "necesariamente válido" , esto es, como "regla apodíctica"⁴⁶, "que la eficacia extintiva y constitutiva del despido determinan que el trabajador no esté obligado a aceptar la posible retractación de la empresa emitida antes de haberse constituido la relación procesal o de haberse presentado papeleta de conciliación ante el correspondiente organismo administrativo”, y naturalmente “ni que por tal rectificación unilateral el trabajador se vea privado de su derecho a impetrar la protección jurídica de los órganos jurisdiccionales; a la par que no apreciamos -también como regla general- rasgo alguno definitorio del abuso del derecho en esa posible reclamación frente a una decisión patronal ilegítima, puesto que cuando se solicita la tutela judicial que impone el art. 24.1 CE , no es apreciable anormalidad alguna en el ejercicio de la acción, una voluntad de perjudicar o posibles daños y perjuicios no legítimos”* siguiendo esto lo que en su día sentenció STS 7-10-2009, del Pleno, (Rec.2694/08)".

4.7. El retraso continuado en el pago puntual de los salarios, existen empresas que de forma periódica, continuada y persistente abonan los salarios a sus trabajadores con retraso, y en estos casos es frecuente que algún trabajador solicite la rescisión del contrato al amparo del art. 50 del E.T., si estas empresas negocian un ERE⁴⁷ o son solicitantes de la declaración de **concurso**, aunque sea con posterioridad a las demandas, mediante estas fórmulas pueden evitar que dicha circunstancia sea declarada como un incumplimiento grave y culpable, porque se entiende su buena fe al acudir a dichos procedimientos, aunque la jurisprudencia en muchos casos reconoce que a pesar de ser una circunstancia no imputable a la empresa, sino en muchas ocasiones derivada de la

⁴⁶ Regla que no deja lugar a dudas.

⁴⁷ Expediente de regulación de empleo(despido colectivo)

crisis económica. Existe una sentencia, en concreto, STS 22/12/2008, (rec.294/2008), en la que si bien se falla a favor del trabajador y se declara su contrato de trabajo extinguido por incumplimiento de la empresa con el consiguiente derecho a la indemnización correspondiente, si bien contó con un **voto particular** formulado por uno de los magistrados de la Sala 4ª del TS, Aurelio Desdentado Bonete, por el que no comparte de la doctrina de la Sala al respecto. En efecto, en el referido voto particular se disiente dado que ante incumplimientos empresariales tales como el retraso continuado en el pago del salario, cuando son debidos a una situación empresarial negativa y que los impagos sean derivados de ello; a pesar de que los trabajadores tienen derecho a recibir su salario puntualmente tal y como establece el ET en su art 29, reconoce su derecho a que soliciten la resolución de su contrato de trabajo por el incumplimiento empresarial al amparo del art. 50 ET. Ahora bien, la indemnización que debiera ofrecérseles debe ser la de 20 días por año, ya que en todo caso habría que analizar si concurren causas objetivas o no, y si se aplica la indemnización del art 50 ET estaríamos premiando de alguna forma a estos trabajadores que, quizás han sabido ver a tiempo la posibilidad de salir de la empresa con una mejor indemnización, en detrimento del resto de los trabajadores que, probablemente, entren en el concurso o en el ERE, con lo que finalmente tendrán que soportar durante mayor tiempo la situación y, a buen seguro, tendrán derecho a una menor indemnización.

Esta sería una línea que tal y como planteó el magistrado discrepante en su momento debería tenerse en cuenta, porque desde este punto de vista parece mucho más justa y equitativa, y quizás en no pocas ocasiones evitaría muchas demandas ex art 50 ET que en frecuentemente se plantean como una mejor salida y con mejores condiciones de la empresa.

V. BREVE REFERENCIA AL DERECHO COMPARADO: LOS CASOS DE FRANCIA Y REINO UNIDO

5.1. EL DESPIDO OBJETIVO EN FRANCIA

En Francia la regulación normativa de las relaciones laborales está contenida en el **Código del Trabajo francés**⁴⁸, que consta de ocho partes y tres partes más llamadas Ex- legislativas y Ex-Reglamentarias (de Decretos del Consejo de Estado y de Decretos Simples), cada una de estas partes con sus distintos títulos y libros.

El despido objetivo recibe el nombre de Despido Económico, y se encuentra regulado en los artículos L12311 al R1238-6 de la parte III, llamada de Elaboración de contratos permanentes.

El despido económico individual en Francia responde a causas económicas, financieras, tecnológicas, reorganización de la empresa para proteger su competitividad, o el cese de la actividad, la motivación debe ser real, seria y legal, y las causas no deben ser inherentes a la persona del trabajador en ningún caso.

No precisa autorización administrativa excepto en el caso que afecte a representantes legales de los trabajadores, en este caso se debe obtener la autorización de la Inspección de Trabajo. Las empresas con plantilla de más de 10 trabajadores tienen la obligación legal de organizar elecciones del personal a fin de elegir a los representantes de los trabajadores, y comité de empresa las empresas con plantilla de 50 trabajadores en adelante. Constituye un delito penal para el empresario el incumplimiento de esta obligación.

El despido de más de diez personas en empresas de menos de 50 trabajadores, en un plazo inferior a 30 días, se considera despido colectivo, y tiene un procedimiento mucho más formal y rígido, con obligación de consultas previas a los representantes de los trabajadores.

Cuando son alegadas causas económicas éstas deben ser reales y de entidad suficiente para justificar el despido, *”la jurisprudencia*⁴⁹ *ha reconocido como dificultades*

⁴⁸ Code du travail

⁴⁹ www.empleo.gob.es/es/mundo/revista/revista122/145..pdf

económicas justificativas del despido” causas tales como “*Las pérdidas muy importantes de la empresa*”, también” *un endeudamiento muy importante, graves dificultades financieras*” como pueden ser : “*déficit presupuestario y de explotación importantes; pérdida del único cliente de la empresa; baja rentabilidad de la empresa a pesar de la aplicación de medidas adoptadas en un plan de reestructuración*”, entre otras. La causa económica ha de distinguirse de la simple búsqueda de la ganancia, la búsqueda del ahorro, o el cierre del negocio.

En cambio causas como:” *la pérdida de una parte de mercado; baja poco importante de actividad; disminución del ritmo de ventas; volumen de negocios o “Incluso “de beneficios inferiores al ejercicio precedente al que se solicitan los despidos” o una “situación financiera deficiente de la empresa durante varios ejercicios sin que se constate ninguna agravación”.*

Respecto a los despidos objetivos cuya causa deviene por la implantación de nuevas tecnologías en la empresa es totalmente necesario que la empresa haya implementado los mecanismos de formación “*adecuados y suficientes*”⁵⁰, bien sea de adiestramiento, formación o lo que sea pertinente a cada caso para que los trabajadores se adapte e a esos cambios, si no es así el despido no estará justificado. En estos casos los trabajadores pueden tener derecho además de a la indemnización por despido Improcedente a una indemnización por daños y perjuicios, puesto que han resultado perjudicados por la inobservancia de la norma por parte de la empresa.

El procedimiento para llevar a cabo los despidos económicos es bastante elaborado y minucioso, y difiere en algunos detalles si se trata de un despido individual o de un despido colectivo.

En primer lugar se le ha de enviar cinco días hábiles antes con acuse de recibo, o entregar en mano una carta al trabajador en la que se le convoca a una **entrevista previa**, (en el caso que afecte a más de dos trabajadores en totalmente necesario consultar previamente con la representación de los trabajadores y enviar copia del acta fruto de esa reunión a la Inspección de Trabajo) en esta entrevista preliminar se le ha de exponer al trabajador las razones detalladas del despido. A esta entrevista el trabajador

⁵⁰ www.empleo.gob.es/es/mundo/revista/revista154/87pdf , Cassation social 05-42.004 de 29 de noviembre de 2007.

podrá ir acompañado de un asesor de su elección que puede ser un representante de los trabajadores de su empresa o un asesor profesional⁵¹.

También será este el momento en el que la empresa le exponga las condiciones del despido y las posibilidades de reclasificación dentro de la misma empresa o grupo de empresas, incluso se valorará la posibilidad de que el trabajador pueda acceder a otro puesto de trabajo fuera del país si este surge, si la empresa puede hacer este ofrecimiento, y el trabajador debe decidir en seis días si quiere recibir este tipo de ofertas o no (esto es llamado la readaptación , y si no se cumple puede ser causa de improcedencia del despido)

Después de este momento habrá un periodo de reflexión antes de enviar la carta de despido por parte del empleador, que será de siete días de trabajo para un empleado no directivo y quince días hábiles para un directivo. La carta de despido debe contener los motivos de ese despido, que han de ser los mismos esgrimidos en la entrevista preliminar, debe constar la fecha en la que se hace efectivo ese despido. Debe contener también la **prioridad de contratación** del empleado, si este así lo solicita, en el plazo de **un año**, si no se tiene en cuenta esta prioridad de contratación es sancionable⁵².

El **criterio de selección** de los empleados afectados por un despido económico lo debe establecer el código de Trabajo, o en su caso, los Convenios Colectivos.

El artículo L1233-5 del Código del Trabajo establece que es el propio empleador quien *“define los criterios para fijar el orden de despido, previa consulta a la representación legal de los trabajadores. Han de tener en cuenta particularmente: “Las responsabilidades familiares, especialmente las familias monoparentales; La antigüedad en la empresa, la situación de los trabajadores que tienen características sociales que hacen particularmente difícil encontrar empleo; en especial las personas con discapacidad y los trabajadores con mayor edad; Las cualidades de las categorías profesionales.”*

⁵¹ Los asesores están inscritos en unas listas preparadas en cada región por el directos regional de empresas, la competencia, el consumo, el trabajo y el empleo (DIRECCTE), previa consulta a las organizaciones de trabajadores y representantes de la patronal

⁵² La sanción será equivalente a dos meses de salario si el empleado tiene al menos dos años de antigüedad y la empresa tienen por lo menos 11 empleados, y en otros casos será el juez quien evaluará la posible existencia y el alcance de los daños sufridos por el empleado, por la falta de contratación.

Según la jurisprudencia⁵³ sólo puede priorizar un criterio sobre otro cuando se tenga en cuenta el conjunto de los criterios, es decir, si un empleador confecciona una lista de trabajadores, y elimina a unos determinados trabajadores por razón de un criterio, y después aplica los criterios que no aplicó en un primer momento al resto de los trabajadores.

Es sancionable no aplicar los criterios bien y no aplicar el orden de los despidos, esto no supone la improcedencia del despido, pero si supone una indemnización cuya cuantía valorará el juez según estime el grado de perjuicio ocasionado al trabajador; Además esto supone una sanción con pena de multa de setecientos cincuenta euros.

La **indemnización** por despido económico varía en relación a la antigüedad del trabajador para trabajadores con menos de dos años de antigüedad en la empresa un quinto del salario bruto mensual por año, es decir el veinte por ciento del salario por año trabajado, para trabajadores de más de diez años de antigüedad a lo anterior se le añaden dos quinceavas partes del salario bruto por cada año de antigüedad, que equivale a un treinta y tres por ciento del salario bruto por cada año más.

Por ejemplo para un salario medio de mil euros y una antigüedad de quince años, la indemnización correspondiente a un despido objetivo sería:

Para los primeros diez años:

$$1.000,00 \text{ €} / 5 = 200,00 \text{ € año} \times 10 \text{ años} = 2.000,00 \text{ €}$$

Para los cinco años siguientes:

$$1.000,00 \text{ €} \times 5 / 15 = 333,33 \text{ € año} \times 5 \text{ años} = 1.666,65 \text{ €}$$

La **indemnización total** ascendería a **3.666,65 €**

Esta indemnización por despido económico está exenta de cotización a la Seguridad Social francesa (en la cuantía que no exceda de lo establecido en el Código del trabajo o Convenio Colectivo aplicable en cada caso), así como de tributación.

El Despido Económico puede ser impugnado ante el juzgado de lo social, y puede llegar a ser declarado Nulo por no quedar suficientemente acreditadas las causas alegadas, en este caso el trabajador tiene derecho a la readmisión a su puesto de trabajo, o uno equivalente, con el consiguiente pago de los salarios dejados de percibir desde el

⁵³ www.empleo.gob.es/es/mundo/revista/revista154.pdf

momento del despido hasta su incorporación a su puesto de trabajo, caso de que la empresa declara la imposibilidad justificada de esta readmisión debe ofrecerle una indemnización en concepto de daños y perjuicios cuyo importe ha de ser como mínimo de seis meses de salario, sea cual sea s antigüedad y la plantilla de la empresa.

5.2. EL DESPIDO OBJETIVO EN REINO UNIDO

La regulación laboral británica se encuentra regulada en Ley⁵⁴ de Derechos de Empleo de 1996, que está formado por 14 partes y el régimen jurídico del Despido Objetivo se encuentra en la parte XI de esta Ley de Derechos de Empleo de 1.996.

El despido objetivo en el Reino Unido recibe el nombre de **Redundancia**⁵⁵, y se entiende que se puede aplicar este tipo de despido cuando un empleador tiene más personal del que realmente necesita para ejecutar el trabajo, la causa económica estaría en el tener que asumir los pagos salariales así como las cotizaciones sociales y tributarias de forma innecesaria porque con un número menor de trabajadores se puede ejecutar el trabajo en perfectas condiciones en cuanto a personal se refiere.

También es de aplicación el despido por Redundancia cuando se va a proceder al cierre de la empresa, o del centro de trabajo, incluso cuando el trabajo para el cual se ha contratado al trabajador se ha terminado y no son necesarios sus servicios.

Los **criterios de selección** del personal afectado por este tipo de despido son la antigüedad en la empresa, los empleados de reciente incorporación tienen prioridad para ser elegidos para el despido con respecto a los más antiguos; También cabe la autoselección, hay empresas que evalúan a los trabajadores(habilidades, aptitudes, experiencia), pues el resultado de esa evaluación puede ser un criterio a seguir para ser un trabajador elegible, faltas disciplinarias cometidas por los trabajadores, faltas de asistencia, incluidas las bajas médicas, pues a pesar de que están reguladas por ley si la baja médica es o se prevé larga se puede despedir al trabajador; Existiría discriminación y el despido sería catalogado judicialmente de improcedente en el caso de ser seleccionado por razón de sexo, edad, orientación sexual, estado civil, discapacidad, paternidad , maternidad , embarazo entre otras.

⁵⁴ Employment Rights Act 1.996, <http://www.legislation.gov.uk/UKPGA/1996/18/CONTENTS>

⁵⁵ Redundancy, Capítulo II Employment Rights Act 1.996

Antes de llegar al despido la empresa tiene que valorar la posibilidad de ofrecer al trabajador un cambio de puesto de trabajo.

Para llevar a cabo este despido el empleador ha de comunicárselo por escrito al trabajador con un preaviso cuya duración variará en función de la antigüedad del trabajador en la empresa: una semana si tiene una antigüedad de un mes a dos años:

Una semana por cada año si el trabajador tiene una antigüedad de dos a doce años (variación de dos a doce semanas), Doce semanas si tiene una antigüedad de doce o más años.

No obstante el empresario podrá sustituir este preaviso por su valor en dinero siendo de esta forma el trabajador despedido sin aviso previo. El trabajador tiene derecho a una consulta con el empresario para saber la causa por la que está siendo despedido y así como cualquier alternativa a la redundancia, caso que se le ofrezca otro trabajo el trabajador tendrá derecho a un periodo de prueba sin pérdida en su caso de la indemnización.

Además se le ha de ofrecer al trabajador tiempo libre para la búsqueda de un nuevo empleo o para la formación.

Para tener derecho a **indemnización** por despido de redundancia es necesario tener una antigüedad en la empresa de al menos dos años desde febrero de 2.012, y la cuantía varía en función de la edad de la persona despedida, la antigüedad en la empresa(hasta veinte años) y el salario semanal, así si la persona despedida tiene veinte y un años la indemnización será de media semana de paga, si tiene entre veintidós y cuarenta años cobrará una indemnización de una semana de salario por cada año completo trabajado, y si es de cuarenta y un o más años cobrará el salario de una semana y media por cada año completo trabajado.

La indemnización por Redundancia no cotiza ni tributa hasta el importe de 30.000, libras esterlinas, que son 42.303,05 €.

Estas cantidades son las legalmente establecidas como mínimo, en el contrato de trabajo se puede llegar a cualquier otro acuerdo que incremente estas cantidades con la conformidad de empresario y trabajador.

En caso de disconformidad con el despido o con el importe de la indemnización lo usual es hablarlo con el empresario, y caso de no llegar a un acuerdo acudir al servicio de conciliación que recibe el nombre de ACAS (el Asesoramiento, Conciliación y Arbitraje) o la Agencia de Relaciones Laborales ofrecen asesoramiento gratuito, confidencial e imparcial. Si aun así no hay acuerdo siempre se puede presentar una demanda al tribunal laboral, al que se presentará el certificado que previamente facilita el ACAS. El plazo de interposición de la demanda sería el mismo que se utilizó para la conciliación y en todo caso un mes.

Por ejemplo en el caso de una indemnización de un trabajador que cobre mil euros, que son setecientos diez Libras esterlinas, con una antigüedad de quince años

Semanalmente cobraría 249,97 Libras

Si el trabajador tiene 21 años cobraría..... 249,97 Libras (351,97 €) de indemnización, lo que no procede porque tendría que haber empezado a trabajar a 6 años.

Si el trabajador tiene entre 22 y 40 años cobraría..... $15 \times 249,97 = 3.749,55$ libras (5.279,48€) de indemnización.

Si el trabajador tienen 42 años o más cobraría $15 \times 374,96 = 5.624,40$, (7.919,32 €) de indemnización.

VI

CONCLUSIONES

La regulación normativa española del despido objetivo ha sufrido múltiples variaciones desde 1.931 hasta la época actual, inicialmente se fueron dando pequeños pasos en pro de conseguir que los trabajadores tuvieran alguna cobertura para los casos de despidos basados en circunstancias ajenas a su persona, y poco a poco, a lo largo de los años se han ido introduciendo mejoras que han ido respaldando y haciendo cada vez más fuerte ese derecho, tales como el preaviso, el pago de los salarios de ese preaviso, la licencia remunerada para la búsqueda de un nuevo empleo, la indemnización, la nulidad para los relacionados con licencias de maternidad, la prioridad de permanencia de los representantes de los trabajadores, entre otras.

El derecho del trabajo es una disciplina relativamente joven, el despido objetivo data de hace 80 años aproximadamente, pero en los últimos 20 años y debido a las sucesivas crisis económicas, estos derechos se están viendo seriamente afectados, con cada nueva reforma de nuestro ordenamiento jurídico laboral van perdiendo terreno; sirva como ejemplo el plazo de preaviso ha disminuido considerablemente pasando de 30 a 15 días, la acreditación de las causas económicas, para lo que sólo se ha de tener en cuenta disminución de ingresos o ventas, en los tres trimestres anteriores, pero no se fija un porcentaje sobre cómo cuantificar esa disminución de ingresos, sólo indica que debe ser menor en comparación con los tres trimestres anteriores, no habla de pérdidas, tiene una redacción muy flexible.

Por otra parte, es digno de tener en cuenta que a pesar de que la propia ley contempla claramente que las causas deben quedar suficientemente acreditadas en la carta de comunicación del despido, en ocasiones vemos unas cartas llenas de números referidos a las pérdidas del ejercicio anterior y el actual, con muchísimas cifras, con unas explicaciones técnicas que se extienden a lo largo de la carta intentando justificar ese despido, si bien, los trabajadores no tienen ni idea de lo que les cuentan porque en contadas ocasiones entienden de balances contables, cuentas anuales o flujos de efectivo; al igual que los propios asesores laborales y jueces. Con esto quiero decir que probablemente un buen contable o economista puede maquillar perfectamente esos

documentos, de forma que sin llegar a la ilegalidad pueda confundir al inexperto en la materia, y dar por buenas unas explicaciones que no son fieles a la realidad.

Darí­a una mayor seguridad jurí­dica a las partes que fuera preceptiva la entrega de una determinada y concreta documentación que justificase íntegramente las causas económicas, en su caso, pero al parecer esto no es lo que persigue el legislador.

Resulta natural que este despido se utilice como una vía para superar las dificultades económicas que atraviesan las empresas, pero a mi entender, en España se ha hecho un abuso de esta figura, porque si bien es lógico y normal que las empresas con problemas económicos puedan recurrir a este despido para poder afrontar con mayor holgura esas dificultades y superarlas. Lo que no resulta tan lógico es que con posterioridad a ejecutar los despidos realicen contrataciones a otros trabajadores a los que pueden pagar menor salario, o contratar a tiempo parcial o beneficiarse de bonificaciones fiscales y de la Seguridad Social, porque en estos casos, lo que realmente se está haciendo es precarizar cada día más las relaciones laborales. Debería haber un control exhaustivo de las contrataciones post despidos, porque si las empresas necesitan realizar esos despidos, más baratos en principio, deberían justificar la necesidad de esas nuevas contrataciones, así como las características de las mismas, con la misma contundencia que se justifica el despido, a fin de controlar estas desviaciones y la posibilidad de fraude de ley

El despido objetivo en España está claro que se ha convertido en una herramienta adecuada para el gran empresario español, que es realmente el que puede hacer frente a las indemnizaciones, ya que resulta un 40% más barato en relación con el despido improcedente; para la banca española por ejemplo, que ha sufrido una reforma de calado, en la que se han fusionado muchas entidades, y por lo tanto les sobra personal, para ese sector concreto la reforma creo que le ha venido perfecta; pero para la pequeña empresa asumir estas indemnizaciones en muchas ocasiones es realmente prohibitivo, porque no dispone de dinero, de hecho ni tiene acceso al crédito, y no hablemos cuando afecta a más de un trabajador, por ello sería adecuado ajustar las indemnizaciones al salario, la antigüedad en la empresa y además a la capacidad económica de la misma.

De lo contrario no es extraño encontrarnos con casos en los que la empresa pasa por serias dificultades económicas, que a pesar de poder justificar fehacientemente, no

puede despedir de forma objetiva porque carece de capacidad económica para afrontar la indemnización, y al no poderla hacer efectiva, corre el riesgo de que el despido sea declarado improcedente, con lo se encontraría en una peor situación, que finalmente puede abocar al cierre empresarial con la consiguiente pérdida definitiva del puesto de trabajo, que probablemente termine pagando el Fogasa, por no adecuar la indemnización a la realidad de la empresa.

En relación con Francia y Reino Unido, el despido español es mucho más caro, con una indemnización que supera con creces a los otros dos países; En Francia se supedita la indemnización a la antigüedad del trabajador en la empresa, y en el Reino Unido van más allá, establecen el límite de dos años para tener derecho y, además según la edad del trabajador se aplica el porcentaje de la indemnización, a mayor edad mayor importe semanal por año.

El despido español realmente es más sencillo de realizar, ya que el francés por ejemplo necesita una entrevista previa antes de la entrega de la carta, incluso se ha de barajar la posibilidad de recolocar al trabajador en otro puesto de la empresa o el grupo, el británico sólo precisa la entrega de la carta en unos plazos que varían en función de la antigüedad del trabajador, pero también observa la posible recolocación del trabajador en otro puesto; En definitiva, se paga más cara la posibilidad de despedir fácilmente a los trabajadores siempre y cuando se pueda justificar documentalmente.

En definitiva, el despido español, a pesar de salir más caro en la actualidad comparativamente hablando, tiende a abarataarse más con el tiempo, en línea con lo que constantemente piden las instituciones europeas, mediante la bajada de los salarios que afectan directamente al despido, y en línea de armonizarlo con el resto de los países de la Unión Europea. El problema radica en que se armoniza este tipo de materias, pero no otras como pudieran ser más beneficiosas para los ciudadanos y ciudadanas, tales como la duración del permiso por maternidad o el importe del salario mínimo, entre otros, que tienen un mejor tratamiento que en España, con lo que parece ser que entre la bajada del poder adquisitivo, la continua minoración de derechos, la inseguridad jurídica, la presión fiscal, etc... a los españoles y ciudadanos de los estados miembros más pobres de la Unión Europea no nos espera un futuro muy alentador. Al igual que al

derecho del trabajo en general y la integridad del régimen jurídico del despido objetivo en particular.

Se está legislando no con el fin de establecer normas justas que permitan la convivencia pacífica entre los estados, sino con la finalidad de mantener un estatus económico que permita mantenernos y ser competitivos en esta mundo globalizado.

Las instituciones políticas, lejos de caer en populismos electoralistas, así como de hacer reformas que sólo sirven para parchear la situación, deberían replantearse el sistema y no perder la misión de su cometido, que no es otra que realizar una labor de servicio público para el bien de sus conciudadanos.

	ESPAÑA	FRANCIA	RENO UNIDO
PREAVISO	SI	SI + entrevista previa	Si según antigüedad
INDEMNIZACION	66,67 € salario/año	2 años 20% salario + 33% salario	-2 años = no 21 años: ½ semana de paga 22-40 años= 1 semana paga/año + 41 años= 1.5 semana paga/año
Para 1.000,00 €mes 15 años antigüedad	10.000,05 €	3.666,65 €	21 años= 351,97 € 22-40 años= 5.279,48 41 años= 7919,32 €
POSIBILIDAD DE IMPUGNACION	si	si	si
POSIBILIDAD RECOLOCACION	no	si	si
CRITERIO SELECCION	No discriminatorio Representante	si	si
POSIBILIDAD REUBICACION	no	si	si

Básicamente para la realización de este trabajo de investigación se ha buscado la documentación a través de internet, dado que se trataba de encontrar legislación antigua y actual de España, Francia y Reino Unido.

Muchas de estas leyes⁵⁶ son tan antiguas que no se encuentran en internet, ni en libros de texto de uso actual, he de agradecer expresamente al servicio de documentación de la editorial jurídica Francis Lefvre en España, que muy amablemente y de forma desinteresada me ha proporcionado todos esos textos de su colección.

También agradezco toda la información que me ha proporcionado con celeridad y gran disposición para hacer este estudio la Consejería de empleo en Reino Unido.

⁵⁶ Ley de Jurados Mixtos de 1.931 , Ley de Previsión contra el Paro de 25 de junio de 1.935, Decreto de 03 de diciembre de 1.935, El Decreto de 26 de enero de 1.944, por el que se aprueba el texto refundido del Libro I de la Ley de Contrato de Trabajo, El Decreto 3090/1.972, de 2 de noviembre , sobre política de empleo, Orden de 18 de diciembre de 1.972 , por la que se regula el procedimiento de los expedientes de extinción, suspensión o modificación de la relación jurídico-laboral, La Ley de Relaciones Laborales 16/1976, de 8 de abril.

VII

BIBLIOGRAFÍA

Ley de Jurados Mixtos de 27 de noviembre de 1.931

Ley de Previsión contra el Paro de 25 de junio de 1.935

Decreto de 03 de diciembre de 1.935

El Decreto de 26 de enero de 1944, por el que se aprueba el texto refundido del Libro I de la Ley de Contrato de Trabajo

El Decreto 3090/1.972, de 2 de noviembre, sobre política de empleo

Orden de 18 de diciembre de 1.972, por la que se regula el procedimiento de los expedientes de extinción, suspensión o modificación de la relación jurídico-laboral,

La Ley de Relaciones Laborales 16/1976 de 8 de abril de 1.976

El Real Decreto Ley 17/1977 de 4 de marzo, sobre Relaciones de Trabajo

Ley 8/1980 de 10 de marzo del Estatuto de los Trabajadores

La Ley 32/1984 de 2 de agosto, sobre modificación de determinados artículos de la Ley 8/1980 de 10 de marzo del Estatuto de Los Trabajadores

Ley 11/1994, de 19 de mayo, por la que se modifican determinados artículos del Estatuto de Los Trabajadores, y del Texto Articulado de la Ley de Procedimiento Laboral y de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

Ley 63/1997 de 26 de diciembre, de medidas urgentes para la mejora del Mercado de Trabajo y el Fomento de la Contratación Indefinida.

Ley 12/2001 de 9 de junio, de medidas urgentes de reforma del mercado de trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad

Real Decreto-ley 10/2010, de 16 de junio, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo

Ley 35/2010 de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo

Real Decreto Ley 3/2012 de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral

Ley /2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.

Reglamentos y Ordenanzas de Trabajo, Editorial Lex Nova, 1995

“Acuerdo Interconfederal Para la Estabilidad del Empleo” <http://revistas.ucm.es/index.php/CRLA/article/viewFile/CRLA9797120229A/32568>

PALOMEQUE LÓPEZ, MANUEL CARLOS y ÁLVAREZ DE LA ROSA, MANUEL, *Derecho del Trabajo*, Vigésimosegunda edición, Editorial Universitaria Ramón Areces, 2014.

MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL, “Estatuto de los Trabajadores. Edición conmemorativa del 25 aniversario. Texto inicial de la Ley 8/1980 y en su redacción vigente” http://www.empleo.gob.es/es/sec_leyes/trabajo/estatuto06/

Página oficial Francia <http://www.france.fr/es.html>

Página oficial legislación Francia <http://www.legifrance.gouv.fr/>

Código del Trabajo Francés

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006072050&dateTexte=20150713>

Ley de Derechos de Empleo de 1.996 de reino Unido

<http://www.legislation.gov.uk/UKPGA/1996/18/CONTENTS>

Convertor de Libra Esterlina a Euros <http://gbp.es.fxexchangerate.com/eur/30000-currency-rates.html>

Página del Servicio de conciliación británico

ACAS <http://www.acas.org.uk/index.aspx?articleid=1611>

Consejería de empleo de Reino Unido reinounido@meyss.es

Página del gobierno con información sobre redundancia

<https://www.gov.uk/redundant-your-rights/overview>

Toda la jurisprudencia que se ha reflejado en este trabajo ha sido seleccionada mediante la base de datos especializada Lefrvre- El Derecho.