

**APLICACIÓN PRÁCTICA DE LA
NORMATIVA SOBRE EXTINCIÓN DE
CONTRATOS LABORALES A PARTIR
DE LA REFORMA LABORAL DE LA
LEY 3/2012, DE 6 DE JULIO, DE
MEDIDAS URGENTES PARA LA
REFORMA DEL MERCADO
LABORAL**

Autor:

Ana Alentado Escrivà

Tutor:

Carlos García Gallego

Universidad Politécnica de Valencia

FACULTAT DE ADMINISTRACIÓN Y DIRECCIÓN DE EMPRESAS

GRADO EN ADMINISTRACIÓN Y DIRECCIÓN DE EMPRESAS, 2014-2015

Valencia, junio 2015

ÍNDICE

ÍNDICE.....	1
ABREVIATURAS.....	5
INTRODUCCIÓN.....	6
1. ANTECEDENTES DE LA REFORMA LABORAL DEL 2012.....	8
CAPÍTULO I. REGULACIÓN DE LA EXTINCIÓN DEL CONTRATO LABORAL ANTERIOR A LA REFORMA LABORAL DEL 2012	15
2. EXTINCIÓN POR INICIATIVA DEL EMPRESARIO: EL DESPIDO.....	17
3. TIPOS DE DESPIDOS A INICIATIVA DEL EMPRESARIO.....	19
3.1 El despido disciplinario.....	19
3.1.1 Causas del despido disciplinario.....	20
3.1.2 Forma y tiempo del despido disciplinario.....	25
3.1.3 Calificación del despido disciplinario: despido procedente, improcedente, nulo.....	27
3.1.4 Otra modalidad de despido disciplinario: el despido express.....	33
3.2 El despido por causas objetivas.....	35
3.2.1 Causas del despido objetivo.....	36
3.2.2 Forma y tiempo del despido objetivo.....	38
3.2.3 Calificación del despido por causas objetivas: despido procedente, improcedente o nulo.....	39
3.3 El despido colectivo.....	41
3.3.1 Concepto.....	41
3.3.2 Procedimiento del despido colectivo.....	42
3.4 El despido por fuerza mayor.....	48
3.4.1 Concepto.....	48
3.4.2 Procedimiento del despido por fuerza mayor.....	49
3.4.3 Derechos de los trabajadores.....	50
CAPÍTULO II. NORMATIVA LABORAL SOBRE EL DESPIDO DESPUÉS DE LA REFORMA LABORAL DE 2012	51
1. DESPIDO DISCIPLINARIO.....	52
2. DESPIDO POR CAUSAS OBJETIVAS	54
2.1 Diferencias en cuanto a las causas del despido disciplinario.....	54
2.2 Diferencias en cuanto a la forma de despido.....	56
3. DESPIDO COLECTIVO.....	58
3.1 Procedimiento del despido colectivo.....	58

3.2	Indemnizaciones del despido colectivo.....	60
3.3	Despido colectivo a trabajadores mayores de 50 años	62
3.4	Despido colectivo temporal o expediente de regulación de empleo temporal.....	62
3.5	Despidos colectivos superiores a cincuenta trabajadores: plan de recolocación externa	63
3.6	Caso telemadrid.	63
4.	DESAPARICIÓN DEL LLAMADO DESPIDO EXPRESS.....	66
5.	DESAPARICIÓN DE LOS SALARIOS DE TRAMITACIÓN.....	67
5.1	Efectos de la reforma sobre los salarios de tramitación.....	67
5.2	Salarios de tramitación y cobro de prestaciones por desempleo.....	69
5.3	Reclamación de los salarios de tramitación al estado.	70
	CAPÍTULO III: APLICACIÓN PRÁCTICA DE LA REFORMA LABORAL DEL 2012.	72
1.	HIPÓTESIS PLANTEADAS PARA LA APLICACIÓN PRÁCTICA.	73
1.1	Introducción	73
1.2	Criterios de elección de las hipótesis planteadas	74
1.3	Criterios de elección del Convenio Colectivo de Mercadona	76
1.4	Reglas para el cálculo de las indemnizaciones.....	80
1.4.1	Cálculo de la indemnización por despido individual antes y después de la reforma.....	80
1.4.2	Cálculo de la indemnización por con periodos de servicios, anteriores y posteriores a la reforma laboral de 2012.....	83
2.	APLICACIÓN PRÁCTICA DE LOS SUPUESTOS DE DESPIDO INDIVIDUAL.....	85
2.1	Despido disciplinario	85
2.1.1	Despido disciplinario antes de la reforma laboral.....	85
2.1.2	Despido disciplinario después de la reforma laboral.....	87
2.1.3	Cálculo dual del despido disciplinario improcedente.....	89
2.2	Despido objetivo	91
2.2.1	Despido objetivo antes de la reforma laboral	92
2.2.2	Despido objetivo después de la reforma laboral	94
3.	APLICACIÓN PRÁCTICA DE LOS SUPUESTOS DE DESPIDO COLECTIVO.....	95
3.1	Despido colectivo antes de la reforma laboral	97
3.2	Despido colectivo después de la reforma laboral	98
	CONCLUSIONES	100
	BIBLIOGRAFÍA	105
	ANEXOS	115

FIGURAS

Figura 1.Tasa de paro en España, en el año 2014, por sexo y edad.....	14
Figura 2.Tipos de extinciones.....	17
Figura 3.Clasificación de los despidos en individual o colectivo.....	19
Figura 4. Despido disciplinario relativo a la prestación laboral.....	22
Figura 5.Despido disciplinario relativo al deber de diligencia del trabajador.....	24
Figura 6.Despido disciplinario relativo al deber de buena fe del trabajador.....	25
Figura 7.Despido disciplinario.....	27
Figura 8.Procedimiento del despido disciplinario.....	32
Figura 9. Evolución del despido express.....	34
Figura 10.Despido objetivo relativo al funcionamiento de la empresa.....	38
Figura 11.Procedimiento del despido objetivo.....	47
Figura 12.Cálculo dual de la indemnización.....	53
Figura 13.Procedimiento del despido colectivo después de la reforma laboral.....	60
Figura 14 .Pago de los salarios de tramitación tras la reforma laboral.....	68

TABLAS

Tabla 1.Cifras y porcentajes del desempleo en el segundo trimestre de 2012.....	8
Tabla 2.Clases de despido por iniciativa del empresario.....	18
Tabla 3.Calificación del despido disciplinario.....	33
Tabla 4.Calificación del despido objetivo.....	41
Tabla 5. Límites para considerarse el despido colectivo.....	42
Tabla 6. Diferencias entre el despido objetivo y el colectivo.....	48
Tabla 7. Diferencias del despido disciplinario antes y después de la reforma laboral....	54
Tabla 8 .Extinción por causas objetivas antes de la reforma laboral.....	57
Tabla 9. Extinción por causas objetivas después de la reforma laboral.....	57
Tabla 10. Extinción por causas objetivas después de la reforma laboral.....	61
Tabla 11.Conceptos básicos para el cálculo de la indemnización.....	76
Tabla 12.Cuantías de indemnización por despido disciplinario improcedente antes y después de la reforma laboral y sus respectivos límites.....	88
Tabla 13.Conceptos básicos para el cálculo de la indemnización.....	90
Tabla 14.Despido objetivo procedente antes y después de la reforma laboral.....	94

Tabla 15.Despido objetivo improcedente antes y después de la reforma laboral.....95

ABREVIATURAS

ART	Artículo
BOE	Boletín Oficial del Estado
CCNCC	Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos
EPA	Encuesta de Población Activa
ET	Estatuto de los Trabajadores
ERE	Expediente de Regulación de Empleo
ERTE	Expediente de Regulación de Empleo Temporal
FOGASA	Fondo de Garantía Salarial
INE	Instituto Nacional de Estadística.
INEM	Instituto Nacional de Empleo
LISOS	Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social
LJS	Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social
LPL	Ley de Procedimiento Laboral
OCDE	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico
PYMES	Pequeñas y Medianas Empresas
SMAC	Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación
SPPEE	Servicio Público de Empleo Estatal
SS	Seguridad Social
STS	Sentencia Tribunal Supremo
STS	Sentencia Tribunal Supremo de Justicia
TGSS	Tesorería General de la Seguridad Social
TS	Tribunal Supremo
TSJ	Tribunal Supremo de Justicia
TSJM	Tribunal Superior de Justicia de Madrid

INTRODUCCIÓN.

El presente trabajo, basado en el Real Decreto-Ley 3/12, de 10 de febrero de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, pretende exponer y analizar la reforma llevada a cabo por el Gobierno español en febrero de 2012. En particular se pretende analizar las modificaciones, de la normativa laboral relacionada con la extinción del contrato de trabajo y más específicamente todo lo relacionado con el despido.

Para alcanzar este objetivo se abordarán los siguientes aspectos relacionados con la materia objeto del presente Trabajo Final de Grado.

En primer lugar, procede presentar los antecedentes de la reforma, es decir, la normativa laboral anterior en materia de despido, comprendiendo los conceptos y la legislación que persistía con anterioridad a febrero de 2012.

En un segundo punto, se abordará la normativa en materia de extinción de la relación laboral por iniciativa del empresario desde la reforma operada por el Real Decreto-Ley 3/12, de 10 de febrero de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. Es decir, esta parte supone realizar un análisis profundo de las medidas adoptadas por el Gobierno y las modificaciones que ha supuesto en materia de despido, este Real Decreto-Ley objeto de nuestro trabajo.

Este segundo capítulo finalizará con una comparación, desde el punto de vista normativo y estrictamente teórico de ambas normativas

Llegados a este punto, se aborda como tercer capítulo del trabajo, una comparación de ambas normativas en materia de despido, anterior y posterior al Real Decreto-Ley 3/12, de 10 de febrero de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, desde una perspectiva práctica y aplicada.

Así, a partir de supuestos ficticios pero que perfectamente podrían ser reales se aplicará la normativa sobre despido, actual y anterior, a trabajadores de una empresa conocida y reconocible por todos. En este caso se ha utilizado el caso paradigmático de MERCADONA S.A por tratarse de una empresa que reúne las citadas características y cuyo convenio colectivo es lo suficientemente completo para que sirva de modelo a otras empresas del sector y al mismo tiempo lo suficientemente sencillo como para poder manejarse sin dificultad.

Así, en esta parte del presente Trabajo Final de Grado se analizarán diversos supuestos prácticos aplicados a los distintos tipos de despidos y a sus correspondientes indemnizaciones para obtener conclusiones prácticas, visuales y comparativas de lo que ha supuesto la reforma laboral del 2012.

Para finalizar, se manifestarán las principales conclusiones en las que se valorará si realmente las medidas adoptadas por el Gobierno han sido efectivas en cuanto si éstas han conseguido las finalidades que tenía el Real Decreto-ley, de 10 de febrero.

La metodología empleada en el presente Trabajo Final de Grado puede resumirse del modo siguiente. En las dos primeras partes del trabajo que consiste en un análisis sobre la normativa de despido anterior y posterior a la reforma de 2012, se ha trabajado sobre el “Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral”, como fuente principal.

También han sido de gran utilidad diversos manuales de Derecho Laboral (que figuran enumerados en el apartado de bibliografía), así como, numerosos artículos de revistas especializadas y sentencias del Tribunal Supremo que han servido para ilustrar los diferentes aspectos de los temas abordados. Además, se han utilizado fuentes secundarias, como artículos de opinión, revistas laborales o foros de discusión.

Para hacer más visual el trabajo se han elaborado a partir de las fuentes consultadas esquemas, gráficos y tablas.

En la parte práctica se ha utilizado como fuente primaria, el “Convenio Colectivo de Mercadona S.A, Fornis Valencias Forva, SAU, Mena Supermercados, SL y Saskibe, SL” para poder tener resultados en cifras de los que supondría despedir a un trabajador antes de la reforma laboral y a un trabajador después de ella, según los diferentes tipos de despido.

1. ANTECEDENTES DE LA REFORMA LABORAL DEL 2012.

La reforma laboral de 2012 fue aprobada por el Consejo de Ministros de España el 10 de febrero, reforma que modificó la anterior del 2010.

Esta reforma laboral fue publicada en el Boletín Oficial del Estado (BOE) el día 11 de febrero de 2012 mediante un Real Decreto ley 3/2012, de 10 de febrero de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.

España desde 2008 atraviesa una crisis económica que ha afectado al modelo laboral, entre otros aspectos. De hecho, la tasa de paro según la Encuesta de Población Activa (EPA) se situaba en el segundo trimestre de 2012 con un porcentaje del 22,85% y con una cifra de desempleo de 5.273.600 personas.

España se sitúa en la segunda posición, dentro de los países de Europa con mayores tasas de desempleo, siendo Grecia el primer país con más desempleo con un 25,7 %, y Croacia el tercero con un 18,5%.

Vistas las tasas de paro y el número de desempleados, decimos que estamos ante un país que ha destruido empleo, y además de una manera más rápida que las principales economías europeas.

Además, los jóvenes son el colectivo que más ha sufrido esta destrucción de empleo, cuya tasa de paro entre los menores de 25 años llega a un porcentaje en torno al 50%.

Tabla 1. Cifras y porcentajes de desempleo en el segundo trimestre de 2012

Tasa de desempleo	Cifra de desempleo	Tasa de desempleo menores de 25 años
22,85%	5.273.600 personas	50%

Fuente. Elaboración propia.

A causa de la situación económica del país en general, de la inseguridad de encontrar un primer empleo y de unos salarios bajos, los jóvenes bien formados están abandonando el mercado de trabajo español y buscando oportunidades fuera de éste. Hecho denominado “fuga de cerebros”.

Por otro lado, la productividad de la economía está viéndose afectada ya que el desempleo de larga duración en España también es más alto que en otros países.

El modelo del mercado laboral español estaba siendo insostenible e inseguro por lo que se requirió de una reforma trascendental. Mediante la aprobación del “Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del

mercado laboral”, el Gobierno pretendía, mediante diferentes medidas, proporcionar una mayor flexibilidad al mercado de trabajo. Facilitar la contratación, especialmente de los colectivos más desfavorecidos, como por ejemplo los jóvenes y los parados de larga duración. Otro aspecto a mejorar era el de potenciar los contratos indefinidos frente a los temporales. Y que el despido fuera el último recurso de las empresas que estaban sufriendo la crisis económica.

Con estas finalidades, el Real Decreto-ley recoge un conjunto de medidas agrupadas en cuatro capítulos, siendo los tres primeros capítulos resumidos brevemente para tener una concepción básica de lo que ha supuesto la reforma laboral. Sin embargo el capítulo IV, relativo a la extinción laboral, se detallará más adelante por ser objeto de nuestro estudio.

Para ello, los cuatro capítulos que anuncia el BOE son:

- a. **Capítulo I:** Este capítulo trata de favorecer la empleabilidad de los trabajadores. Las principales medidas adoptadas en este capítulo por el Gobierno son:
 1. **Empresas de Trabajo Temporal:** Tienen ahora la capacidad de actuar como agencias de colocación, siempre y cuando estas empresas estén previamente autorizadas por el Servicio Público de Empleo Estatal.
 2. **Formación profesional:** Se reconoce la formación profesional individual, obteniendo los trabajadores un permiso retribuido de 20 horas anuales para todos los trabajadores con más de un año de antigüedad, siempre que el permiso sea con fines formativos.
 3. **Contrato para la formación y aprendizaje:** Este tipo de contrato se ha modificado tras la reforma en varios aspectos.

Ahora la duración máxima del contrato pasa a ser de 3 años y los sujetos del contrato pueden tener hasta 30 años, hasta que la tasa de desempleo se sitúe por debajo del 15%.

El trabajador sujeto del contrato para la formación y el aprendizaje, puede ser de nuevo contratado mediante este tipo de contrato, siempre que la formación relacionada con el nuevo contrato tenga por objeto la obtención de distinta calificación personal. Además, el trabajador podrá recibir la formación tanto en los centros de trabajo específicos como en la empresa, siempre que ésta disponga de instalaciones y personal apropiado para la futura obtención la de acreditación profesional.

Por último, el tiempo de trabajo efectivo en la empresa no podrá ser superior al 75% en el primer año y superior al 85% en el segundo y tercer año.

- b. Capítulo II:** Pretende fomentar la contratación indefinida y la creación de empleo, tratando de mitigar las consecuencias negativas para los jóvenes y para las pequeñas y medianas empresas(PYMES)

Para tal caso, se han introducido estas modificaciones:

1. **Contrato a tiempo parcial:** Se ha visto modificado en que ahora los trabajadores sí que pueden realizar horas extraordinarias, las cuales computaran en las bases de cotización a la Seguridad Social pero no para la prestación por desempleo.
2. **Contrato de trabajo a distancia o teletrabajo:** Desaparece el contrato de trabajo a domicilio dando paso a este tipo de contrato mencionado. En él los trabajadores tendrán los mismos derechos que el empleado que trabaja en el centro de trabajo. Asimismo, el empresario estará obligado a comunicar a los trabajadores con este contrato la existencia de puestos vacantes en el centro de trabajo.
3. **Nueva modalidad de contrato indefinido para emprendedores:** Es un nuevo contrato que puede ser celebrado por empresas de menos de 50 trabajadores y con cualquier trabajador, que ofrece a las empresas una serie de incentivos fiscales y bonificaciones en la cuota de la seguridad Social.

Las ventajas que ofrece este contrato son más atractivas cuando se contrate a jóvenes desempleados menores de 30 años o a desempleados mayores de 45 años.

En el primer caso, jóvenes menores de 30 años, la empresa puede deducirse hasta 3.300€ y en el segundo caso, mayores de 45 años, hasta 3.900€.

La jornada de trabajo es por tiempo indefinido y a jornada completa con un periodo de prueba de un año.

Durante el periodo de prueba el empresario podrá despedir al trabajador, pero una vez superado este la empresa deberá mantenerlo en la empresa

durante un mínimo de 3 años para continuar percibiendo las bonificaciones fiscales.

4. **Bonificaciones por la transformación de contratos en prácticas, de relevo o de sustitución de la edad por jubilación:** Las empresas de menos de 50 trabajadores, autónomos, sociedades laborales o cooperativas si transforman los contratos de prácticas, de relevo o de sustitución por anticipación a la edad de jubilación, obtendrán bonificaciones durante tres años en la cuotas de la Seguridad Social con un máximo de 1.500€ o de 2.100€ en el caso de mujeres.

c. **Capítulo III:** Las novedades que aporta este capítulo buscan establecer mecanismos de adaptación de la condiciones de trabajo a la circunstancias concretas que atraviese la empresa, lo que se ha llamado flexibilidad interna en las empresas, como alternativa a la destrucción de empleo:

1. **Sistema de clasificación profesional:** Desaparece el concepto de clasificación profesional, sustituido por el de grupo profesional.

Este grupo profesional según el artículo 22 del Estatuto de los Trabajadores (ET) puede agrupar “las aptitudes profesionales, titulaciones y contenido general de la prestación”, además podrá incluir distintas responsabilidades.

2. **Flexibilización de la movilidad funcional:** Al eliminarse la clasificación profesional, se modifica la movilidad funcional. Ahora pues, se establece que la movilidad funcional sólo puede efectuarse entre grupos profesionales y si se produce fuera de éstos sólo cabría la posibilidad si el empresario justifica este desplazamiento por razones técnicas y organizativas.
3. **Movilidad geográfica:** La razones por las que se puede realizar movilidad geográfica no han de contribuir a una mejora de la situación de la empresa ni de su posición de mercado.

Además, ante extinciones contractuales, se decreta la permanencia en los puestos de trabajo de determinados colectivos como discapacitados o víctimas de violencia de género, además de los representantes de los trabajadores.

4. **Modificación sustancial de las condiciones de trabajo:** El empresario podrá realizar modificaciones en las condiciones de trabajo siempre que existan

razones económicas, técnicas, organizativas o de producción, desapareciendo la condición de exigencia de que la empresa debe contribuir con esta medida a prevenir una evolución negativa o a mejorar su situación. Además, se incluye la cuantía salarial entre los elementos del contrato que pueden ser modificados.

Además, en las modificaciones sustanciales de carácter individual se reduce el plazo de 30 a 15 días del que dispone el empresario para notificar la decisión. Mientras que, en las modificaciones sustanciales de carácter colectivo se acorta de 15 a 7 días el plazo para que la decisión sea efectiva.

5. **Suspensión o reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o productivas:** Se suprime el requisito de autorización administrativa para llevar a cabo la suspensión por las causas mencionadas.

Se establece una bonificación del 50 por 100 de las cuotas empresariales a las empresas que en lugar de la extinción de los contratos utilicen este mecanismo. La bonificación tendrá una duración máxima de 240 días por trabajador, siempre que la empresa asegure el empleo al afectado durante al menos un año con posterioridad a la finalización de la suspensión o reducción.

6. **Negociación colectiva:** Analizamos tres aspectos en este apartado:
- Descuelgue: Se permite la no aplicación de las condiciones de trabajo fijadas en los convenios colectivos que afecten a la jornada de trabajo, horario, distribución del tiempo de trabajo, régimen de trabajo a turnos, sistema de remuneración y salario, funciones y mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social. Ante una falta de acuerdo, tanto representantes de los trabajadores como el empresario podrán acudir a la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos.
 - Preferencia de los convenios empresariales: Preferencia de los convenios colectivos ante los convenios estatales, autonómicos o de ámbito inferior.
 - Ultractividad de los convenios: Según el art. 86.3 del ET “transcurrido dos años desde la denuncia del convenio colectivo sin que se haya acordado un nuevo convenio o dictado un laudo arbitral, aquel perderá, salvo pacto en contrario, vigencia y se

aplicará, si lo hubiere, el convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación”, es decir si existe denuncia sobre un convenio colectivo y no se ha acordado un nuevo, será de aplicación el de ámbito superior.

d. Capítulo IV: Incluye medidas para favorecer la eficiencia del mercado de trabajo y reducir la dualidad laboral.

La dualidad laboral se expresa en la duración del empleo ya que mientras unos trabajadores acceden a un contrato indefinido, muchos otros sólo acceden a ocupaciones temporales.

En este capítulo se abarcan las medidas sobre la extinción del contrato de trabajo por iniciativa del empresario y como es objeto del trabajo, se desarrollarán ampliamente más adelante.

Una vez establecidas las medidas del Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de febrero de medidas urgentes para la reforma del mercado de laboral, expondremos diferentes puntos de vistas que ha suscitado dicha reforma.

Por una parte, Fermín Guardiola, responsable del área laboral de Baker & Mackenzie, expone “nos vamos alejando de posiciones dogmáticas que han impedido dotar a las empresas de flexibilidad que les hubiera permitido sobrellevar situaciones de crisis” y que la reforma laboral “se acerca al entorno europeo y se convierte en un país más competitivo”. Además, este experto considera que “no es un cambio cosmético, porque afecta a las indemnizaciones de los contratos vigentes y afecta a los EREs sino que son cambios “sustanciales y desconocidos”.

Según este experto, la reforma laboral es positiva ya que aportará mayores medidas para favorecer la flexibilidad de la empresa, medidas que contribuirán al empresario a llevar adelante la crisis económica y por tanto implícitamente a reducir las extinciones contractuales.

Además, sugiere que la reforma se acerca a Europa en términos competitivos y que los cambios producidos en el ámbito de las extinciones son importantes y reales.

Por otra parte, en contra de esta reforma se sitúa Jesús Caldera, portavoz socialista en la Comisión de Empleo del Congreso y Secretario de Ideas y Programas del PSOE, opina que la reforma es “agresiva para los trabajadores” y que ésta va “contra los derechos de los trabajadores españoles”. Igualmente, que “no va a generar empleo” y que está orientada a “facilitar el despido”.

El ex ministro de trabajo critica la reforma laboral llevada a cabo por el Gobierno ya que a su parecer a puesto en marcha “políticas de estímulo del despido” y también ha

supuesto un abaratamiento de los despidos de los trabajadores españoles en lugar de concebir “confianza y contratación”.

Estas dos opiniones son valorables, pero como observamos en la Figura 1 según el Instituto Nacional de Estadística la cifra de paro en el segundo trimestre de 2014 se sitúa en 5.622.900 personas, aumentando un 6,62% respecto del segundo trimestre del año 2012, mientras la tasa de paro se sitúa en un 24,47% subiendo 1,62 puntos porcentuales.

Por otra parte, existe una tasa de desempleo del 51% entre los menores de 25 años, porcentaje mayor que en 2012 que era de un 50%.

Figura 1. Tasa de paro en España, en el segundo trimestre de 2014, por sexo y edad.



Fuente. Instituto Nacional de Estadística.

Este gráfico nos muestra la realidad expresada anteriormente, es decir, el desempleo que sufre España, desglosado por sexo y por edad.

Actualmente, la Encuesta de Población Activa extrae que en el primer trimestre de 2015 la tasa de paro es de un 23,78 % y la cifra de parados de 5.622.900 personas.

CAPÍTULO I:
REGULACIÓN DE LA
EXTINCIÓN DEL
CONTRATO LABORAL
ANTERIOR A LA
REFORMA LABORAL DE
2012

Además de las medidas introducidas en la reforma laboral de 2012 y que han sido señaladas en el punto anterior, el decreto ley 3/2012, de 12 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral y posteriormente la ley 3/2012, de 6 de julio, añadieron una serie de novedades relacionadas con la extinción del contrato de trabajo. Antes de tratar en profundidad estas novedades legislativas interesa determinar cómo estaba la situación en materia de extinción del contrato de trabajo con anterioridad a la reforma operada en 2012.

Como es sabido, la relación jurídica laboral se inicia mediante la celebración de un contrato de trabajo. Entendiendo por tal, el acuerdo entre dos personas por el que una de ellas se obliga a prestar determinados servicios por cuenta de la otra y bajo su organización y dirección a cambio de una retribución. (Ribes, Herrero, & Perelló, 2011). Este contrato laboral se puede tanto prolongar, mediante el intercambio continuado de las prestaciones del trabajador y empresario, modificarse, suspenderse o extinguirse.

La pérdida del empleo por un trabajador supone la pérdida de los ingresos con los que ha de subsistir a sus necesidades (aunque existen mecanismos de sustitución del salario, como las prestaciones por desempleo), ese hecho da pie a considerar la extinción de las relaciones laborales como un aspecto de relieve para el trabajador.

Como puede verse en la Figura 2 existen diferentes tipos de extinciones, a iniciativa del trabajador, a iniciativa del empresario, por cumplimiento o por otras causas.

Dentro del tipo de extinción del contrato por iniciativa del trabajador se encuentra la dimisión o abandono, el traslado o modificación de las condiciones del trabajador o el incumplimiento del trabajador.

Por otra parte, se encuentra el tipo de extinción por iniciativa del empresario, que es la que se analizará en profundidad. Además, la extinción por cumplimiento puede deberse a una expiración del tiempo convenio o a un cumplimiento de condición resolutoria.

Por último, existe la extinción por otras causas ya sea por muerte, jubilación o incapacidad del empresario o del trabajador.

Figura 2. Tipos de extinciones.

EXTINCIÓN	Por iniciativa del trabajador	Dimisión o abandono
		Traslado o modificación de las condiciones del trabajador
		Incumplimiento del trabajador
	Por iniciativa del empresario	Despido Disciplinario
		Despido Objetivo
		Despido Colectivo
		Despido por fuerza mayor
	Por cumplimiento	Expiración del tiempo o final del trabajo convenido
		Cumplimiento de condición resolutoria
	Por otras causas	Muerte, jubilación o incapacidad del trabajador.
		Muerte, jubilación o incapacidad del empresario

Fuente. Elaboración propia.

En este trabajo vamos a abordar la segunda parte del esquema, es decir la extinción del contrato por iniciativa del empresario, así pues se desarrollará ampliamente los diferentes ítems antes de la reforma laboral del 2012 y después de ésta.

2. EXTINCIÓN POR INICIATIVA DEL EMPRESARIO: EL DESPIDO.

El despido es un acto unilateral, constitutivo y receptivo por el cual el empresario procede a la extinción del contrato de trabajo, finalizando las obligaciones tanto del trabajador como del empresario. Dentro de esta definición del despido, podemos incluir cualquier acto del empresario que suponga el fin de la relación laboral, bien de forma expresa o de forma tácita.

Características del despido:

1. Es un acto unilateral del empresario: la extinción del contrato se produce por la sola voluntad del empresario sin participación alguna de la del trabajador. Aunque antes de la reforma del 2012, para los despidos colectivos, se había de

consultar a los representantes de los trabajadores y el despido debía de ser autorizado por parte de la administración laboral.

2. Es un acto constitutivo: El empresario es quien decide y realiza el acto extintivo sin necesidad de que lo apruebe ninguna entidad o persona.
3. Es un acto receptivo: Se caracteriza porque el despido no adquiere eficacia jurídica hasta que el trabajador no tiene conocimiento de ello.
4. Causalidad del despido: El empresario, puede extinguir válida y procedentemente el contrato basándose en alguna de las causas a las que se refieren los cuatro grandes grupos de despidos mencionados, es decir, el empleador ha de justificar una causa de despido. Sin embargo, el trabajador que desee terminar su relación laboral no tiene más carga que la de avisar con antelación su decisión, sin ninguna causa que lo justifique.

Existen varias modalidades de despido, como hemos enumerado antes: despido disciplinario, despido por causas objetivas, despido colectivo y el despido por fuerza mayor. Además los tipos de despidos pueden ser a su vez clasificados como despido individual, es aquel que tiene una concreción clara en cuanto al destinatario, y despido colectivo, que afecta a un conjunto de trabajadores.

Tabla 2. Clases de despido por iniciativa del empresario.

Clases de despido	Disciplinario	Incumplimiento grave y culpable del trabajador
	Objetivo	Circunstancias que afecten a la organización o al funcionamiento de la empresa
	Por fuerza mayor	Existencia de un acontecimiento inevitable y que impidan la continuación de la empresa.

Fuente. Elaboración propia.

Como se muestra en la Figura 3 el despido individual puede llevarse a cabo tanto en el despido disciplinario como en el de por causas objetivas como por último con el despido por fuerza mayor. Sin embargo en el despido colectivo ha de tratarse de

causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, aunque también se puede proceder a realizar un despido colectivo en el caso de fuerza mayor.

Figura 3. Clasificación de los despidos en individual o colectivo.



Fuente. Elaboración propia.

3. TIPOS DE DESPIDOS A INICIATIVA DEL EMPRESARIO.

Como hemos mencionado anteriormente, el Estatuto de los Trabajadores da la posibilidad al empresario de extinguir el vínculo laboral. No obstante, esta facultad está sujeta a que el despido esté sustentado por alguna causa prevista en la ley. En función de cuál sea la causa que justifique el despido este puede clasificarse como despido disciplinario, despido por causas objetivas (o despido objetivo) o despido por fuerza mayor.

3.1 El despido disciplinario.

El despido disciplinario se entiende como la conclusión del contrato de trabajo por voluntad unilateral del empresario basada en un incumplimiento contractual grave y culpable del trabajador. Se permite a una de las partes, el empresario, resolver el contrato de trabajo por incumplimiento de la otra parte, el trabajador, sin necesidad de ningún tipo de corroboración judicial.

Según el autor Alfredo Montoya, en su edición del 2012, el acto de despido consiste en una sanción disciplinaria con la que se penaliza una falta laboral. De hecho el art. 58.1 del Estatuto de los Trabajadores (ET) establece “los trabajadores podrán ser

sancionados por la dirección de las empresas, en virtud de incumplimientos contractuales”.

Conviene, además, recordar que la sanción máxima para el trabajador es el despido disciplinario, siempre que se justifique por diferentes causas tasadas en el Estatuto de los Trabajadores, y más concretamente en su artículo 54.2.

3.1.1 Causas del despido disciplinario.

El despido disciplinario ha de ser justificado mediante alguna de las causas tasadas en el Estatuto de los Trabajadores, por lo que es impensable la existencia de incumplimientos no comprendidos en la mencionada lista.

Recordemos que el despido ha de explicarse mediante una causa objetiva que previamente ha de estar contemplada en la ley. Esto supone una garantía para los trabajadores ya que implica que ni los convenios colectivos ni cualquier otra norma de rango inferior a la ley pueden ampliar el número de causas de despido establecidas en ella, sino que en todo caso deben limitarse a concretar o detallar las ya reconocidas legalmente.

Además, todos los incumplimientos del trabajador que permiten al empresario decidir el despido disciplinario de aquél han de ser “graves y culpables”.

La gravedad hace referencia a la importancia de los hechos. En algunos casos hace referencia a la continuidad en el tiempo de una conducta negativa (por ejemplo, las faltas repetidas e injustificadas de asistencia o puntualidad en el trabajo), aunque en otros casos un solo incumplimiento puede implicar la gravedad que justifica el despido (por ejemplo, el acoso a compañeros de trabajo).

Por otro lado, el incumplimiento del trabajador que motiva el despido debe ser culpable, lo que supone la existencia de dolo o negligencia. Entendiéndose por dolo la voluntad deliberada de cometer una infracción, conociéndose su carácter prohibido y el alcance del daño que se puede provocar. Mientras que la negligencia supone una falta de prudencia, de cuidado o de interés en el cumplimiento de una obligación.

El ET en su art.54.2, expone una lista tasada dónde se consideran los posibles incumplimientos contractuales, estos se pueden clasificar de forma genérica en los siguientes grupos: relativas a la prestación laboral, relativa al deber de diligencia del trabajador y relativa al deber del trabajador a actuar de buena fe.

En las causas relativas a la prestación laboral destacan:

1. Disminución voluntaria y continuada del rendimiento normal del trabajo (art.54.2.e ET).

Tal incumplimiento afecta a la obligación de desempeñar con el debido cuidado cualquiera de las obligaciones derivadas del contrato de trabajo. Esta transgresión del deber de diligencia ha de ser voluntaria y continuada en el tiempo. No sería suficiente, para incurrir en causa de despido, un descenso eventual del rendimiento de trabajo durante unos días.

Así, por ejemplo, podría ser despedido el trabajador que reduce su rendimiento intencionadamente, por dedicar el tiempo de descanso a otro trabajo, o por abandonar las responsabilidades contractuales que posee con la empresa.

Por el contrario, no incurriría en esta causa de extinción, el trabajador que disminuye su rendimiento a causa de circunstancias no voluntarias a él como por ejemplo, por causas imputables al empresario, debidas a deficiencias en la utilización de la maquinaria, falta de existencias, malas condiciones en el local donde se realiza la actividad económica.

Además, existen causas no imputables ni al trabajador ni al empresario, ya sea el caso de una reducción del volumen de ventas por circunstancias del mercado.

Y por último, por causas imputables al trabajador pero en contra de su voluntad, como es el posible caso de que el trabajador reduzca su rendimiento por una enfermedad.

Lo que resulta más difícil de concretar en relación con esta causa de despido consiste en determinar el rendimiento normal de trabajo. Este nivel de rendimiento normal será el fijado en los convenios colectivos, contratos de trabajo, o en su defecto, el observado diariamente. No obstante, el ordenamiento jurídico estima el rendimiento normal como aquél que viniera obteniéndose por el trabajador en anteriores periodos de tiempo e idénticas condiciones de trabajo. Otras veces, se podría estipular la disminución o no del rendimiento normal del trabajador mediante la comparación con el rendimiento normal de los compañeros que desempeñan la misma actividad.

El autor Alfredo Montoya plantea la siguiente cuestión, “¿el trabajador incurriría en despido si disminuyera su rendimiento del rendimiento óptimo al normal?”

La ley aclara esta pregunta manifestando que el descenso del rendimiento óptimo hasta el normal es legal y por tanto, el trabajador no podría ser despedido.

Por tanto, si el empresario pretende despedir a un trabajador por la disminución de rendimiento, será preciso evaluar si la disminución se produce en relación con el trabajo pactado de la empresa, es decir, si el trabajador no cumple con unos objetivos mínimos señalados específicamente en su contrato de trabajo podría ser despedido,

siempre que esos objetivos no fuesen abusivos o de imposible cumplimiento para el trabajador.

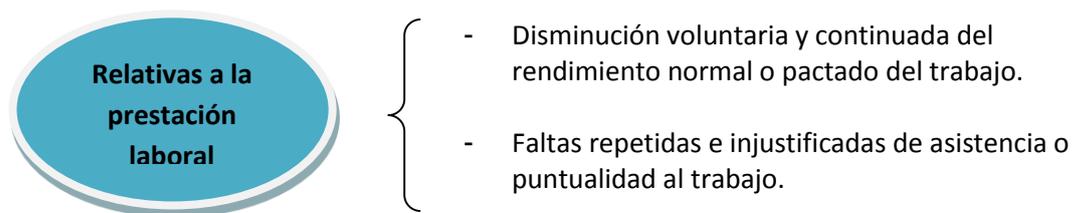
2. Faltas repetidas e injustificadas de asistencia o puntualidad al trabajo (art.54.2.a ET).

Las faltas suponen la reducción del tiempo de trabajo obligatorio, así como la transgresión de la disciplina de la empresa. Para que el trabajador pueda ser despedido, se precisa que la impuntualidad o la inasistencia al trabajo sean reiteradas. Para determinar cuántas faltas de asistencia o puntualidad son necesarias para proceder al despido del trabajador suele acudir a los que, sobre este aspecto, suelen establecer los correspondientes convenios colectivos con mayor detalle. En el caso, poco frecuente, de que el convenio no dijera nada al respecto serán los jueces los que deberán valorarlo en caso de que el trabajador reclame contra ese despido.

Por otro lado, las indicadas faltas de asistencias o puntualidad han de carecer de justificación, previa o posterior al momento de producirse, pero en todo caso anterior al despido. Habrá que analizarse individualmente cada conducta, teniendo en cuenta las circunstancias del caso y la particularidad de la función profesional para determinar si existe o no tal justificación.

Cuando se trate de ausencias justificadas no podrá utilizarse el despido disciplinario por parte de la empresa, pero si fueran faltas intermitentes aun justificadas, se procedería al despido objetivo.

Figura 4. Despido disciplinario relativo a la prestación laboral



Fuente. Elaboración propia.

Por otra parte, existen cuatro causas de despido disciplinario que se agrupan dentro de las causas relativas al deber de disciplina del trabajador

1. Indisciplina o desobediencia en el trabajo (art.54.2.b ET)

Otra causa justa de despido, sería el caso de no obedecer a las órdenes concretas del empresario o a las normas que regulen la realización del trabajo.

Para ello es preciso, de una parte, que la orden sea legal y de otra parte, que la negativa del trabajador a obedecer la orden sea clara, abierta, terminante, firme y trascendental.

A título de ejemplo, puede decirse que incurre en esta causa de despido el trabajador que se niega repetidamente a utilizar la entrada y salida a la empresa fijada por razones de seguridad.

2. Las ofensas verbales o físicas al empresario, trabajadores o familiares que convivan con ellos (art.54.2.c ET).

Las ofensas pueden consistir en injurias, calumnias, en amenazas y coacciones, en agresiones físicas, o en acoso psicológico. Estas ofensas no requieren de reiteración para que el despido se produzca.

Se incluyen, pues, en esta causa de despido varias actuaciones inmorales como puede ser la agresión a un compañero o a algún directivo de la empresa, así como el insultar o amenazar a alguna de las personas protegidas por la norma y en general, comporta despido, cualquier conducta que implique una actitud humillante.

El trabajador es responsable no sólo de las ofensas cometidas por él mismo, sino también de las que llevan a cabo sus familiares o acompañantes en la empresa.

La responsabilidad laboral por estas actuaciones procede con independencia de la posible punibilidad penal de las mismas (delitos de calumnia, de injurias...)

3. Acoso al empresario o a compañeros de trabajo por motivos de origen racial o étnico, religión, convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual y acoso sexual o por razón de sexo (art.54.2.g ET).

Se entiende por acoso, toda conducta del trabajador que tenga como objetivo agredir contra la dignidad del acosado o crear un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo.

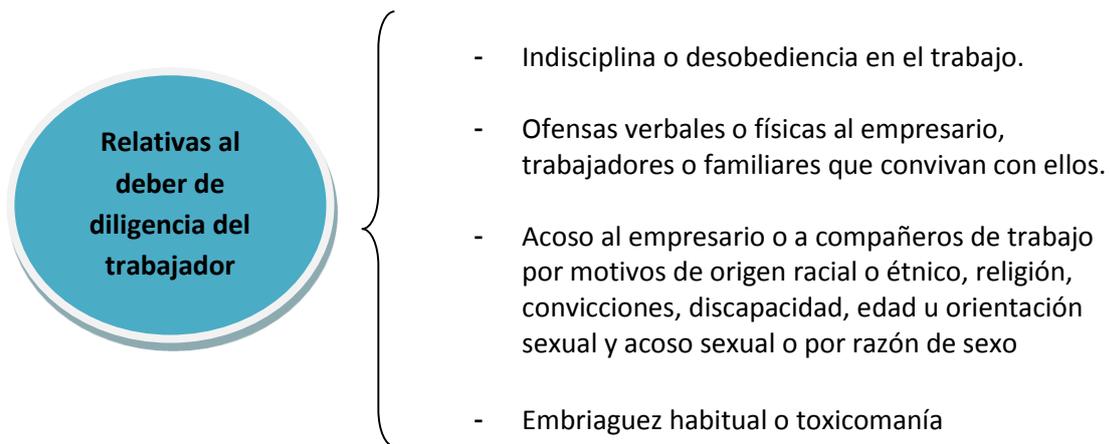
El trabajador de la empresa sería el sujeto activo mientras el sujeto pasivo sería el empresario o cualquier persona que trabaje en la empresa.

4. Embriaguez habitual o toxicomanía (art.54.2.f ET).

Para motivar el despido, la embriaguez o toxicomanía debe ser habitual. Excepcionalmente, la situación esporádica de embriaguez es causa de despido cuando la conducta pueda poner en riesgo bienes de la empresa. La toxicomanía por su parte también lleva implícita la habitualidad, puesto que implica un hábito enfermizo en el consumo de drogas.

Ambas causas son motivos de despido siempre que repercutan “negativamente en el trabajo” lo que puede constatarse tanto en una disminución del rendimiento como en la producción de un mayor número de accidentes o lesiones, o incluso puede constatarse por una posible pérdida de imagen de la empresa.

Figura 5. Despido disciplinario relativo al deber de diligencia del trabajador



Fuente. Elaboración propia.

El grupo relativo al deber de buena fe del trabajador establece:

1. La transgresión de la buena fe contractual, así como el abuso de confianza en el desempeño del trabajo (art.54.2.d ET).

El autor Alfonso González define la transgresión de la buena fe contractual como “una actuación contraria a los deberes de conducta que deben presidir el cumplimiento de la prestación de trabajo.”

Por su parte, estaremos ante un caso de abuso de confianza cuando el trabajador hace un mal uso de las facultades que se le confiaron por parte del empresario. Estas actuaciones producen la pérdida de confianza por parte del empresario, con independencia de que causen o no algún daño o perjuicio a la empresa.

Algunos casos de despido por transgresión de la buena fe contractual podrían ser las actuaciones delictivas que producen un daño económico a la empresa, así como la realización de trabajos por cuenta ajena o propia durante el periodo de baja en la empresa por enfermedad, el descuido grave en el cumplimiento de los deberes laborales, el uso de modo abusivo del teléfono de la empresa durante el horario de trabajo para llamadas particulares, así como otros ejemplos.

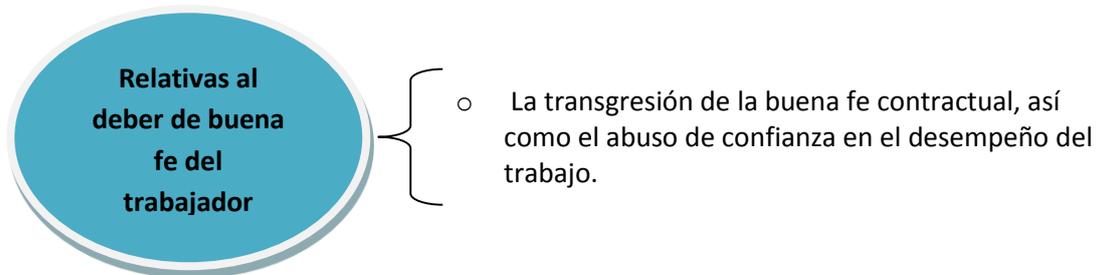
Específicamente, debe considerarse transgresión de la buena fe contractual, y causa de despido por tanto, la concurrencia desleal prevista en el art.21.1 ET. Para estar ante un caso de concurrencia desleal es necesario que se den los requisitos siguientes:

- Haya una persona que esté trabajando en una empresa y a la vez trabaje en otra (cuenta ajena), o en una propia empresa (cuenta propia).
- Que la segunda empresa donde trabaje realice actividades similares o iguales a la empresa donde realmente dispone de un contrato de trabajo, es decir en aquella empresa que esté contratado. Por lo que será necesario que se

produzca un conflicto de intereses en relación a la información sobre productos, procesos o clientes, por ejemplo.

- Ambas actividades han de desarrollarse en el mismo periodo de tiempo y en el mismo ámbito geográfico.

Figura 6. Despido disciplinario relativo al deber de buena fe del trabajador.



Fuente. Elaboración propia.

3.1.2 Forma y tiempo del despido disciplinario.

El despido debe llevarse a cabo necesariamente de acuerdo con unos requisitos de tiempo y forma. Dichos requisitos suponen unas garantías para el trabajador despedido por lo que su incumplimiento conlleva necesariamente consecuencias negativas para el empresario.

En cuanto a su forma, el despido realizarse forzosamente mediante un documento escrito, denominado carta de despido, a través del cual el empresario comunica al trabajador el despido. El despido que se realice sin carta de despido o con una carta de despido que no reúna los requisitos exigidos por la ley provoca la improcedencia del despido.

La finalidad de que el despido se realice por escrito es que el trabajador conozca las causas que se le imputan y así éste poder instrumentar su posible defensa. Por ello, en la carta de despido han de constar por una parte, “los hechos que lo motivan y la fecha en que tendrá efectos” (art.55.1 ET).

Los hechos de la carta de despido, expuesto de manera clara y precisa permitirán al trabajador saber por qué es despedido y de este modo podrá articular una defensa acorde a sus intereses en caso de una eventual reclamación judicial frente a dicho despido. La inclusión de la fecha de efectos del despido tiene como finalidad que el empleado pueda conocer el momento exacto a partir del cual comienza a contar el plazo de caducidad para interponer una posible demanda contra el despido.

El ordenamiento jurídico exige que la carta de despido llegue al trabajador, ya sea en mano, por correo ordinario, o por cualquier otro medio hábil.

Por otro lado, en el caso de que el trabajador despedido sea un representante legal o delegado sindical, el empresario debe de proceder a “la apertura de expediente contradictorio en el que serán oídos, además del interesado, los restantes miembros de la representación a que perteneciese” (art.55.1 ET). Con los “restantes miembros de la representación” se refiere al comité de empresa o delegados de personal si los hubiere.

Como se ha mencionado, si el empresario omite las formalidades descritas anteriormente, es decir, las causas del despido y la fecha de efectos del mismo, esa extinción del contrato será declarada improcedente por el correspondiente juez de lo social, en caso de reclamación por parte del trabajador.

No obstante, el empresario, ante esta situación, puede anticiparse mediante un “nuevo despido en el que cumplierse los requisitos omitidos en el precedente”(art.55.2 ET)

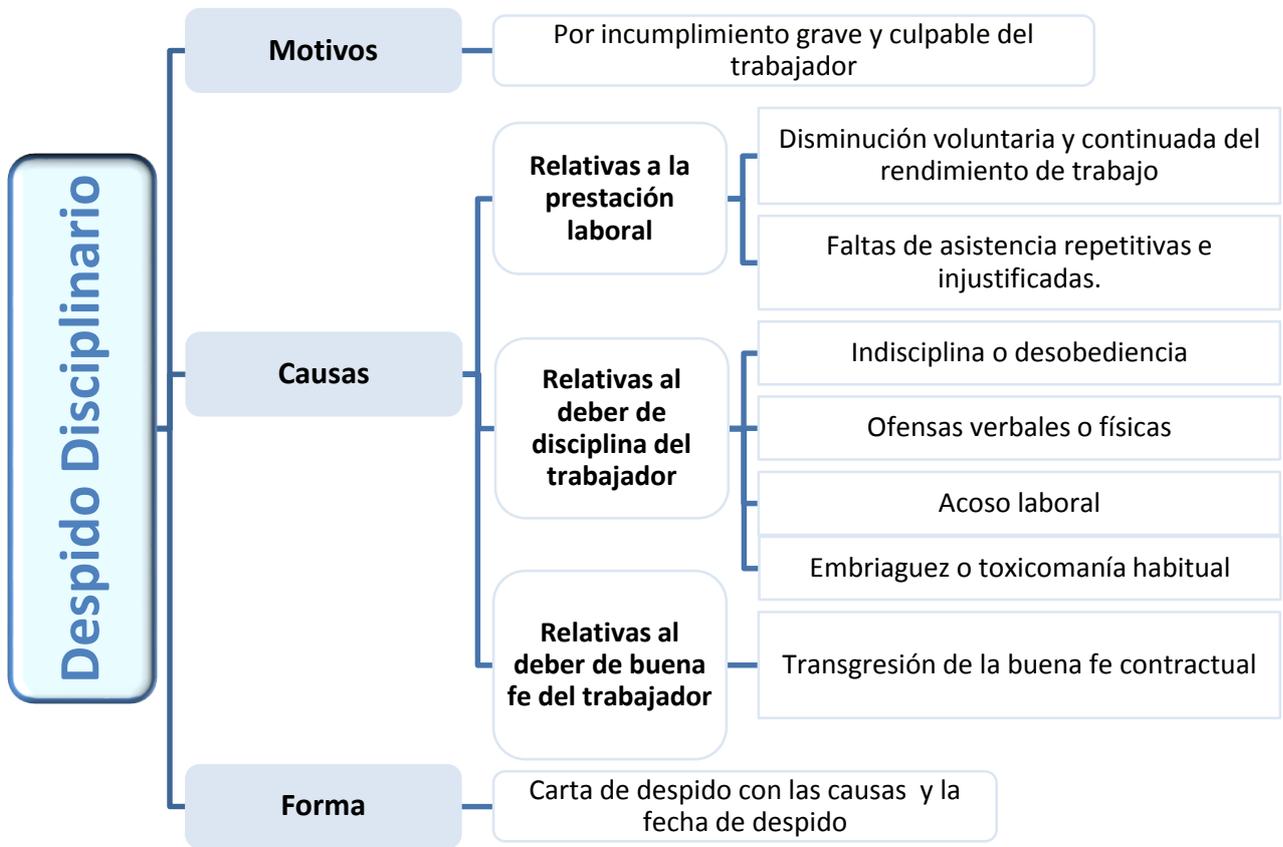
El empresario, en el plazo de veinte días, a contar desde el siguiente al del despido formalmente defectuoso debe realizar una nueva notificación al trabajador subsanando los errores formales que hubiera cometido en la primera carta de despido. Además, debe poner a disposición del trabajador los salarios devengados desde la fecha del despido así como mantener al trabajador en alta en la Seguridad Social (art.55.2 ET).

Respecto al tiempo de despido, el Estatuto de los trabajadores en su art.60.2 establece que “las faltas leves preinscribirán a los diez días; las graves a los veinte días, y las muy graves a los sesenta días a partir de la fecha en que la empresa tuvo conocimiento de su comisión y, en todo caso, a los seis meses de haberse cometido”.

Tratándose de una sanción muy grave del trabajador, la empresa contará con un período de 60 días, desde que conoció los hechos motivadores de su decisión de extinguir, para notificar al trabajador su despido.

En el siguiente Figura 7 se representa un resumen con los principales ítems a tener en cuenta para el despido disciplinario.

Figura 7. Despido disciplinario.



Fuente. Elaboración propia.

3.1.3 Calificación del despido disciplinario: despido procedente, improcedente, nulo.

El despido disciplinario, así como los otros tipos de despido, puede recurrirse por el trabajador ante el correspondiente juzgado de lo social.

Según el artículo 59.3 del ET, “el ejercicio de la acción contra el despido o resolución de contratos temporales caducará a los veinte días siguientes a aquel en que se hubiese producido”, siempre que el trabajador no hubiera firmado el finiquito. Es decir, el trabajador desde que es despedido tiene un plazo de veinte días para demandar.

Definiéndose el finiquito como el documento que acredita que el empresario le ha pagado la indemnización correspondiente al trabajador, tras una extinción laboral.

Por otra parte, también se puede llevar a cabo el llamado “despido tácito”. El despido tácito se produce cuando el empresario no presenta carta de despido o no respeta el tiempo y la forma exigida para el despido, aunque el empresario sí que hace constar mediante conductas o hechos que quiere despedir. Este caso es importante ya que a

pesar de la falta de forma escrita, empieza a computar el plazo que tiene el trabajador para reclamar en el momento en que el despido resulta efectivo. (Gandía, 2011).

Antes de que el trabajador pueda impugnar el despido y acudir a los Juzgados de lo Social se exige como requisito previo el intento de conciliación ante el Servicio Público de Mediación, Arbitraje y Conciliación (SMAC) competente.

Para ello es necesario presentar ante dicho órgano la denominada papeleta de conciliación en la cual el trabajador insta a l empresario a reconocer la improcedencia del despido y a pagarle la indemnización correspondiente. Si ante el SMAC ambos participantes llegan a un acuerdo, se aplicará el mismo en todos sus términos sin que sea necesario que sea ratificado por un juez laboral.

Si el acto de conciliación concluye sin acuerdo, el trabajador deberá continuar con el procedimiento previsto, formulando la correspondiente demanda judicial ante el juzgado de lo social competente.

Si el trabajador sigue está vía, el juez, previo el acto de juicio oportuno, dictará sentencia declarando el despido como procedente, improcedente o nulo.

1. Despido procedente.

El juez laboral debe declarar como “procedente” el despido “cuando quede acreditado el incumplimiento alegado por el empresario en su escrito de comunicación” (art.55.4 ET y art. 108 LPL), es decir cuando la causa alegada quede demostrada por el empresario en la respectiva carta de despido y esta causa sea suficiente como para que el empresario pueda despedir.

El trabajador, ante un despido declarado procedente, no tiene derecho ni a indemnizaciones ni a salarios de tramitación (los devengados desde el despido hasta la resolución de la reclamación), aunque puede, si cumple los requisitos necesarios, solicitar la prestación por desempleo.

2. Despido improcedente.

Existen dos modalidades de despido improcedente: por razones de fondo y por razones de forma.

- Por razones de fondo.

La improcedencia del despido se produce cuando el empresario no acredite el incumplimiento del trabajador, es decir la causa de despido.

Además, el despido puede ser declarado improcedente, cuando a pesar de que la causa esté demostrada correctamente, no quede probada la gravedad y la culpabilidad de ésta. En este caso, el juez podrá imponer la correspondiente sanción al trabajador (siempre menos grave que el propio despido disciplinario).

- **Por razones de forma.**

El art.55 ET en su primer apartado establece que “el despido deberá ser notificado por escrito, haciendo constar los hechos que lo motivan y la fecha en la que tendrá efectos el despido”. En el caso de que el empresario no observe estos requisitos mencionados el despido sería calificado por el juez de lo social como improcedente.

Por otro lado, también pueden ser considerados despidos improcedentes por razones de forma, aquellos que a pesar de estar formalizados por escrito no expresan los hechos que se quiere sancionar o no se hace con claridad y precisión.

Como ya se ha mencionado anteriormente, cuando el empresario sí que alegue la causa de despido pero esta no sea del todo clara y precisa, el empleador podrá efectuar un nuevo despido subsanando los defectos formales anteriores, siempre que no hayan transcurrido 20 días desde el despido.

Ante el caso de que la sentencia declare el despido como improcedente, el empresario en el plazo de 5 días desde la notificación de la sentencia podrá optar entre:

a. Readmitir al trabajador.

Se trataría de readmitir al trabajador con las mismas condiciones que tenía antes de producirse el despido. Además en este caso, el empresario tendría que abonarle los salarios de tramitación.

Ha de especificarse que los salarios de tramitación son “una cantidad igual a la suma de los salarios dejados de percibir desde la fecha de despido hasta la notificación de la sentencia” (art.56.1.b ET), es decir el empresario debe abonarle el salario que percibiría si estuviera trabajando.

Cuando el empresario opte por la readmisión “deberá comunicarle por escrito al trabajador, dentro de los diez días siguiente a aquel en que se le notifique la sentencia, la fecha de su reincorporación al trabajo para efectuarla en un plazo no inferior a los tres días siguientes al de la recepción del escrito” (art.278 LJS).

En el supuesto de que el empresario no cumpliera con la readmisión o lo hiciera en condiciones distintas a las anteriores, el trabajador podrá solicitar la ejecución judicial de la sentencia, que se tramita mediante el llamado “incidente de no readmisión”.

En este caso, el juez determinará la extinción del contrato de trabajo con abono de la indemnización correspondiente al despido improcedente y, una indemnización adicional de 15 días por año de servicio con un límite de 12 meses y “condenará al pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha en que por primera vez se notificó la improcedencia hasta la de su resolución” (art.281.c LJS)

Ahora bien, cuando se acreditase la imposibilidad de readmisión por cese o cierre de la empresa, el juez dictará “extinguida la relación laboral en fecha de dicha resolución y acordará que se abonen las indemnizaciones y los salarios dejados de percibir” (art.286.1 LJS).

b. Extinción del contrato.

En el caso de que el empresario optase por la finalización del contrato, deberá abonarle al empleado una indemnización de 45 días de salario por año de servicio con un máximo de 42 mensualidades, además de los salarios de tramitación (art 56.1 ET).

Cuando la sentencia que declare la improcedencia del despido se dicte “transcurridos más de sesenta días hábiles desde la demanda, el empresario podrá reclamar al Estado los correspondientes salarios de tramitación a partir del día 61” (art.57.1 ET).

Como señala Juan López Gandía, sólo cabría la indemnización, en el caso de que el trabajador despedido tuviera un contrato temporal y este contrato venciera antes de la declaración de improcedencia. No cabría por tanto, el supuesto de readmisión del trabajador.

Como ya se ha dicho, la opción entre extinción o readmisión, deberá ejercitarse por escrito dentro del plazo de 5 días desde la notificación de la sentencia. En el caso de que el empresario no opte por ninguna de las dos opciones que le otorga la ley se entenderá que el trabajador es readmitido.

c. Despido de un representante legal de los trabajadores.

En el caso de que se tratase de un despido improcedente de un representante legal o sindical de los trabajadores, la opción entre readmisión o indemnización le corresponde al trabajador.

Si el trabajador optase por la readmisión, el empresario deberá abonarle el salario que tenía anteriormente y el trabajador continuará las funciones propias de su cargo, “advirtiendo al empresario que de impedir u oponer algún obstáculo a dicho ejercicio, se pondrán los hechos en conocimiento de la autoridad laboral” (art 284.c. LJS). Este trabajador no podrá disponer de la prestación por desempleo pero si cotizará en la Seguridad Social.

Si el trabajador optara por la indemnización, pasará a la situación legal de desempleo. Y si la sentencia disminuyera la cuantía de la indemnización, “el trabajador dentro de los cinco siguientes al de su notificación podrá cambiar el sentido de su opción” (art.112.1.b LPL).

3. Despido nulo.

El art. 55.5 ET considera despido nulo exclusivamente:

-“Tenga por móvil algunas de las causas de discriminación prohibidas en la Constitución o en la ley.

-Se produzca con violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador”

-Los despidos disciplinarios que encubren un despido individual o colectivo por causas económicas o tecnológicas.

-El ET en su artículo 55.5 establece la nulidad “durante la suspensión del contrato de trabajo en los casos de maternidad o paternidad, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural, enfermedades causadas por el embarazo, parto o lactancia natural, adopción o acogimiento” así como en el caso de excedencias por motivos familiares.

Asimismo se considera nulo el despido de la trabajadora víctima de violencia de género “por el ejercicio de sus derechos de reordenación del tiempo de trabajo” (art.55.5.b ET)

También procedería a considerarse un despido nulo, en aquel caso en que los trabajadores después de haberse incorporado a su puesto de trabajo al finalizar los periodos de suspensión por maternidad, adopción o acogimiento fuesen despedidos “siempre que no hubieran transcurrido más de nueve meses desde la fecha de nacimiento ,adopción o acogimiento del hijo”·(art.55.5.b ET).

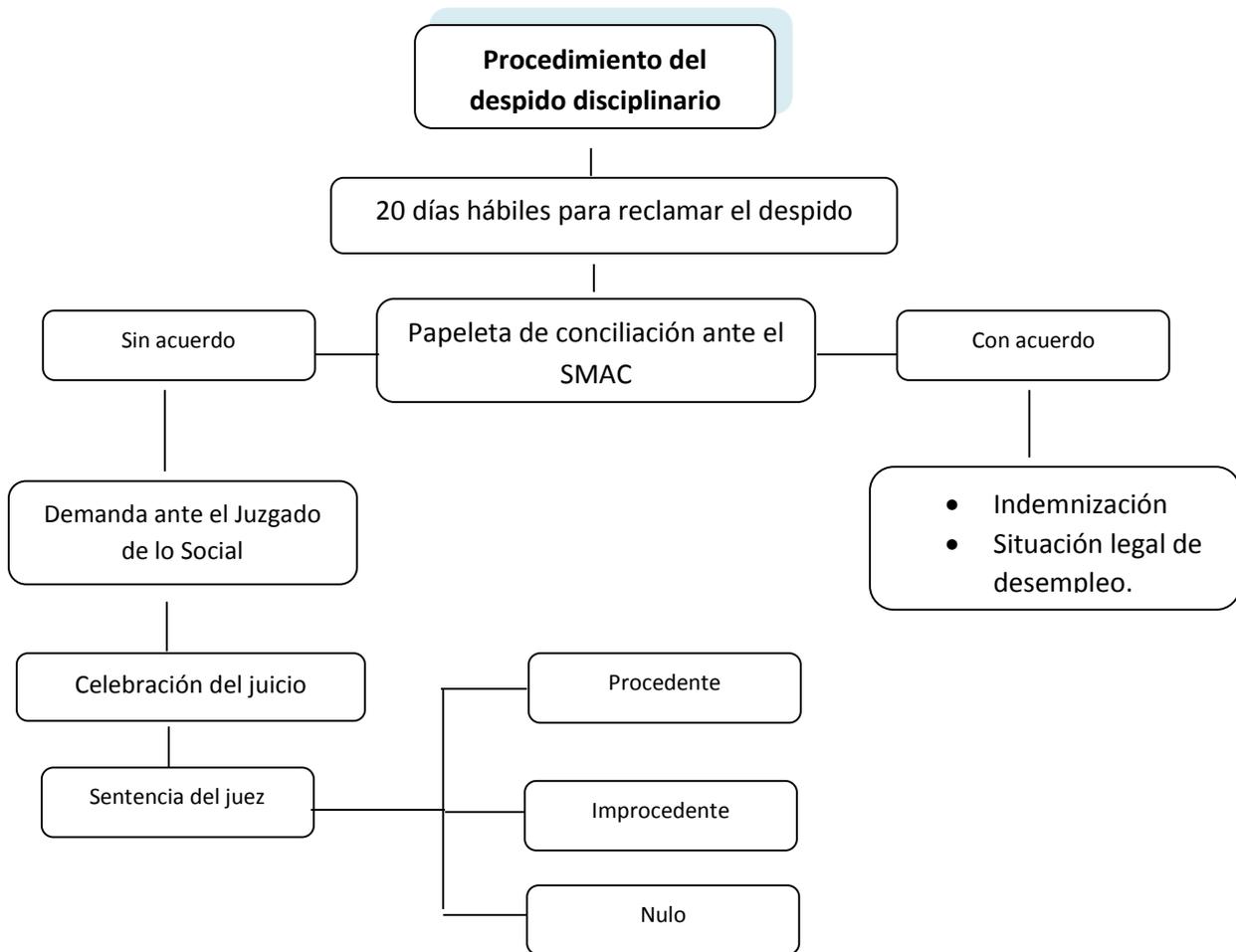
Lo establecido en los dos párrafos anteriores es siempre que no se declare la procedencia del despido por motivos no relacionados con el embarazo.

Si el despido finalmente fuera declarado nulo, el empresario sólo tiene una opción que ejercitar, y esta es la readmisión del trabajador, y por tanto esto conlleva el pago de los salarios de tramitación.

El empresario podrá deducir de dichos salarios, las cantidades percibidas por el trabajador por prestaciones por desempleo, y podrá también descontar de los salarios de tramitación, el salario percibido por el trabajador en otro empleo, empleo encontrado por el trabajador antes del dictamen de la sentencia.

Mediante la Figura 8, se hace un resumen de los principales aspectos tratados que corresponden con el procedimiento del despido disciplinario.

Figura 8. Procedimiento del despido disciplinario.



Fuente. Elaboración propia.

Como hemos observado en la Figura 8 y explicado anteriormente, el juez dicta sentencia declarando el despido procedente, improcedente o nulo.

En la Tabla 3, también resumimos los conceptos básicos de las tres calificaciones que pueden darse.

Tabla 3. Calificación del despido disciplinario.

Calificación del despido disciplinario	Procedente	La causa de gravedad y culpabilidad queda acreditada	No da derecho ni a indemnización ni a salarios de tramitación.
	Improcedente	No queda acreditada la causa grave y culpable o no hace constar las causas o la fecha del despido en la carta de despido	<ol style="list-style-type: none"> 1. Indemnización: 45 días de salario por año de servicio con un máximo de 42 meses más los salarios de tramitación 2. Readmisión más el pago de los salarios de tramitación
	Nulo	Causa fundada en móvil discriminatorio, violación de derechos fundamentales o despido disciplinario por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción	Readmisión del trabajador más el pago de los salarios de tramitación.

Fuente. Elaboración propia.

3.1.4 Otra modalidad del despido. El llamado “Despido express”.

El empresario puede adelantarse a la declaración de la improcedencia del despido, asumiendo dicha situación y poniendo a disposición del trabajador la indemnización correspondiente al despido declarado improcedente. Es lo que ha venido llamándose “despido express”.

El despido express se produce cuando el empresario desde la fecha de despido hasta la de la conciliación reconoce la improcedencia del despido y deposita en el Juzgado de lo Social la indemnización legal del trabajador. Si el trabajador acepta la indemnización y el contrato queda extinguido.

Si, en cambio, el trabajador rechazaba la indemnización se podían producir dos supuestos:

- 1. Que el empresario deposite la indemnización legal dentro de las 48 horas hábiles siguientes al despido.**

“Si el depósito se realice dentro de las 48 horas hábiles siguientes al despido”, no habría salarios de tramitación (art.56.2 ET).

Este hecho tiene como finalidad evitar la incertidumbre que para el empresario puede suponer la existencia de un juicio, concediéndole la posibilidad, desde un inicio, de reconocer la improcedencia del despido que efectúa.

2. Que el empresario deposite la indemnización legal después de las 48 horas hábiles siguientes al despido.

Si el depósito se realiza después de las 48 horas hábiles siguientes a la comunicación de despido, el empresario ha de pagar los salarios de tramitación desde el despido hasta el depósito de la indemnización

En definitiva, el llamado “despido express” es una forma rápida de despedir a un trabajador sin necesidad de que haya incumplido el contrato de trabajo, en la que el empresario asume que despide de forma incorrecta y adelanta la indemnización máxima a que tiene derecho su empleado.

Los empresarios recurrían al despido express por el miedo de que un juez considerara el despido como improcedente y por tanto pagar los salarios de tramitación.

De esta forma, el empresario se ahorra los salarios de tramitación que frecuentemente alcanzan cuantías superiores a la propia indemnización por despido, sobre todo en trabajadores con poca antigüedad en la empresa. Además, el trabajador, aunque no cobra esos salarios de tramitación, sí que obtiene la máxima indemnización posible sin necesidad de acudir al juzgado. Y finalmente, se resuelve un conflicto contractual sin necesidad de acudir a la administración de justicia con lo que ello supone en desahogo para la misma.

Figura 9. Evolución de despido express.



Fuente. Ministerio de Empleo

Como observamos en Figura 9, el despido express en el año 2011 continua siendo una vía muy utilizada, con un porcentaje de un 57,94%, aunque se ha producido una disminución con respecto al 2009 de un 8,14%.

3.2 El despido por causas objetivas.

Se trata de una “extinción del contrato por iniciativa del empresario por circunstancias que afectan a la organización o el funcionamiento de la empresa, sin implicar un incumplimiento grave y culpable por parte del trabajador”. (Gallego)

3.2.1 Causas del despido objetivo.

El despido objetivo es, como todos, un despido causal, en el sentido de que obligatoriamente ha de basarse en algunos de los motivos relacionados en el Estatuto de los Trabajadores, concretamente en el art.52 ET.

Tales causas pueden dividirse en dos grupos, al igual que hemos hecho con el despido disciplinario. Estos tres grupos son: las causas relativas al trabajador y las causas objetivas derivadas de necesidades de funcionamiento de la empresa.

Por una parte, las causas objetivas relativas al trabajador se refieren a causas tales como ineptitud del trabajador, falta de adaptación del trabajador a modificaciones técnicas o a faltas de asistencia. Procedemos a explicarlas con detalles

1. Ineptitud del trabajador.

La ineptitud del trabajador como causa de despido objetivo hace referencia a la pérdida de la capacidad del trabajador para prestar el trabajo, tanto si esta falta de habilidad es sobrevenida (porque surge una vez incorporado el trabajador a la empresa) como si, siendo anterior a dicha incorporación, sólo pudo ser conocida con posterioridad por el empresario. El empresario, no obstante, no podrá despedir al trabajador alegando ineptitud, si éste hubiera pasado un periodo de prueba en el que ya tenía esa carencia de habilidad y ésta pudo haber sido conocida previamente

El despido objetivo por ineptitud sobrevenida del trabajador podrá fundarse en razones de carencia de capacidad profesional, inhabilitación profesional, pérdida de la titulación, falta de actualización de sus conocimientos (Por ejemplo, retirada del carnet de un chófer profesional.)

2. Falta de adaptación del trabajador a las modificaciones técnicas introducidas en su puesto de trabajo.

Según el art.52.b ET “la falta de adaptación del trabajador a las modificaciones técnicas operadas en su puesto de trabajo” es causa de despido objetivo siempre que los “cambios sean razonables, y hayan transcurridos como mínimo dos meses desde que se introdujo la modificación”

Antes de proceder al despido el empresario tiene la posibilidad de ofrecer al trabajador, cuyo puesto ha de ser modificado, un curso de adaptación profesional, que

podrá ser impartidos tanto por el empresario como por instituciones públicas, mediante el cual pueda aprender las nuevas técnicas o habilidades que requiere el puesto de trabajo afectado por las modificaciones técnicas introducidas.

Dichos cursos tendrán una duración máxima de tres meses, y mientras duren el trabajador mantiene su derecho al salario medio que venía percibiendo.

3. Faltas de asistencia al trabajo o absentismo laboral.

Las faltas de asistencia, aun justificadas pero intermitentes pueden ser causa de despido objetivo desde el momento en que producen una alteración en el funcionamiento normal o habitual de la empresa.

Para que dichas faltas de asistencia puedan resultar eficaces a la hora de despedir por causas objetivas, se requiere además de lo anterior que alcancen el 20% de las jornadas hábiles en dos meses consecutivos, o el 25% en cuatro meses discontinuos dentro de un periodo de doce meses. Además de esto, se exige que el índice global de absentismo en el centro de trabajo supere en los citados períodos el 5%.

Según el artículo 52.d del ET no se computaran como faltas de asistencia, los siguientes casos:

- “- Las ausencias debidas a huelga general por el tiempo de duración de la misma.
- Ejercicio de actividades de representación legal de los trabajadores.
- Accidente de trabajo.
- Riesgo durante el embarazo
- Enfermedades causadas por el embarazo, parto o lactancia.
- Enfermedad o accidente no laboral cuando la baja haya sido acordada por los servicios sanitarios oficiales y que tengan una duración de más de veinte días consecutivos.
- Situación física o psicológica derivada de violencia de género acreditada por los servicios sociales de atención o servicios de salud
- Licencias y vacaciones.”

Por otro lado, el despido objetivo puede darse estar motivados por causas objetivas derivadas de necesidades de funcionamiento de la empresa. Procedemos a analizar este grupo detalladamente:

Esta causa de despido se justifica en la necesidad de la empresa de amortizar uno o varios puestos de trabajo por razones económicas, técnicas, organizativas o de

producción. Corresponde al empresario acreditar la causa económica, técnica, organizativa o de producción para amortizar el puesto o puestos de trabajo precedentemente.

El despido objetivo se entiende que es por causas económicas cuando de los “resultados de la empresa se desprende una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas o la disminución persistente de su nivel de ingresos” pudiendo afectar a su viabilidad o a la capacidad del empresario de mantener el volumen de empleo (art. 51.1 ET). A estos efectos, la empresa tendrá que acreditar los resultados alegados y justificar que por estos motivos se procede a la extinción del contrato para poder así conservar o favorecer su posición competitiva en el mercado. Esta redacción que presenta la ley anterior a la reforma de 2012, fue introducida en 2010 y fue causa de mucha polémica por la ambigüedad de la misma que dejaba en manos de la empresa una discrecional notable en los despidos económicos.

Por su parte, la finalidad del despido objetivo por causa técnica, organizativa o de producción, es superar las dificultades que impiden el buen funcionamiento de la empresa en cuanto a su competitividad o exigencias de la demanda, pudiéndose superar a través de una mejor administración de los medios productivos, todo ello con independencia de que la empresa presente o no dificultades económicas.

Así las causas técnicas hacen referencia a la introducción de cambios en los medios o instrumentos de producción (por ejemplo, mecanizando un proceso productivo que anteriormente se realizaba de forma manual). Por su parte, las causas organizativas se refieren a la producción de cambios en los sistemas y métodos de trabajo del personal. Y finalmente, las causas de producción se centran en los cambios en productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado.

Figura 10. Despido objetivo relativo al funcionamiento de la empresa.



Fuente. Elaboración propia.

En el caso de que el trabajador despedido por estas causas mencionadas anteriormente en la Figura 10, sea un representante de los trabajadores, éste tendrá prioridad de permanencia en la empresa.

Además, en contratos anteriores al 18 de Junio de 2010 en las empresas con menos de 25 trabajadores si se produce un despido por causas económicas, técnicas, organizativas o productivas o despido colectivo y se sigue el procedimiento correspondiente, “el Fondo de Garantía Salarial abonará el 40 por 100 de la indemnización legal que corresponda” (art.33.8 ET)

3.2.2 Forma y tiempo del despido objetivo.

Del mismo modo que se ha comentado con ocasión del despido disciplinario, el despido por causas objetivas, también debe formalizarse por escrito, mediante la correspondiente carta de despido. Además, este también posee los mismos caracteres (unilateral, constitutivo, receptivo, extintivo) que tiene todo acto de despido.

Al igual que el despido disciplinario, en la carta de despido por causas objetivas deben hacerse constar los hechos que motivan la extinción del contrato, de forma clara, suficiente y precisa para que el empleado despedido pueda, si lo estima oportuno, impugnar el despido e instrumentar los medios de prueba idóneos para su defensa.

Junto con estas analogías, el despido por causas objetivas presenta una serie de características propias.

Por un lado, la carta de despido ha de ir acompañada de la entrega efectiva o del compromiso de entrega de una indemnización de veinte días de salario por año de servicio con un máximo de doce mensualidades.

No obstante cuando la extinción se funde en causa económica y “como consecuencia de tal situación no pudiera poner a disposición del trabajador la indemnización a que se refiere el párrafo anterior, el empresario haciéndolo constar en la comunicación escrita, podrá dejar de hacerlo, sin perjuicio del derecho del trabajador de exigir de aquél su abono cuando tenga efectividad la decisión extintiva” (art.53.1.b ET).

Por otro lado, el empresario deberá avisar al trabajador con una antelación de quince días de la efectucción del despido. Durante ese tiempo el trabajador se mantiene en su puesto de trabajo conservando los derechos y las obligaciones inherentes al mismo.

Este preaviso tiene como finalidad básica conceder al trabajador un tiempo durante el cual pueda buscar otro empleo. Asimismo el empresario ha de conceder a su empleado, durante esos quince días, un permiso retribuido de seis horas semanales con el fin de encontrar otro trabajo.

“La no concesión del preaviso no anulará la extinción” pero “estará obligado a abonar los salarios correspondientes a dicho periodo” (art.53.4 ET), es decir, el no avisar con 15 días de antelación no supondrá que el despido sea calificado como nulo pero ante ello el empresario deberá pagar en forma de salarios de tramitación esos 15 días

3.2.3 Calificación del despido por causas objetivas: despido procedente, improcedente o nulo.

El trabajador, como se ha señalado anteriormente en relación con el despido disciplinario, posee la posibilidad de impugnar el despido ante el juzgado de lo social.

El procedimiento es el mismo que el previsto para el despido disciplinario, de modo que una vez intentado el acto de conciliación y presentada la oportuna demanda ante el juzgado de lo social, el juez, previo juicio correspondiente, dictará sentencia calificando el despido como procedente, improcedente o nulo, cuyo significado no se distingue del que esas calificaciones tienen en el despido disciplinario.

Sin embargo, existen algunas particularidades en cuanto a los efectos del despido objetivo frente al despido disciplinario.

1. Despido procedente.

La declaración de procedencia del despido significa que el contrato de trabajo fue extinguido de forma correcta y válida por el empresario pero, al contrario de lo que ocurre en el despido disciplinario, el trabajador despedido tiene derecho a una indemnización de 20 días de salario por año de servicio con un máximo de 12

mensualidades. Además habrá de pagársele los salarios correspondientes al periodo de preaviso, en el caso de no haberse cumplido el mismo.

2. Despido improcedente.

El despido por causas objetivas se declarará improcedente cuando el empresario no demuestre la existencia de las causas que lo justifican o bien, demostradas debidamente, dichas causas no son suficientes para despedir. También se puede declarar improcedente cuando no se respeten los requisitos de forma del despido, por ejemplo, cuando no se realice la correspondiente carta de despido, o ésta tuviera un defecto que impidiera al trabajador reclamar posteriormente con las debidas garantías o también que no se pusiese la indemnización de 20 días de salario por año de servicio a disposición del trabajador en los términos previstos en el Estatuto de los Trabajadores.

Una vez declarado improcedente el despido, el empresario tiene dos opciones la readmisión del trabajador, en cuyo caso el trabajador deberá devolver al empresario la indemnización que le hubiera hecho efectiva, o la confirmación de la extinción del contrato, abonando el empresario una indemnización de 45 días por año de servicio con un límite de 42 mensualidades. Hay que tener en cuenta que a esta indemnización de 45 días de salario por año de servicio habría que restarle la ya cobrada por el trabajador de 20 días por año.

Cuando se trate del despido de un trabajador con un contrato de fomento de la contratación indefinida la ley establecía para el caso de despido objetivo improcedente, una indemnización de 33 días por año de servicio con el tope de 24 mensualidades en lugar de los 45 días de salario por año de servicio establecidos con carácter general para el común de los contratos.

3. Despido nulo.

En cuanto a la declaración del despido nulo, no difiere en nada en relación con lo establecido para el despido disciplinario. Así, procederá tal declaración cuando el despido sea discriminatorio o contrario a derechos fundamentales, y producirá las mismas consecuencias que la nulidad del despido disciplinario, de modo que el empresario sólo podrá optar por readmitir al trabajador.

Cuando se produzca el despido en los casos de suspensión del contrato por maternidad, riesgo durante el embarazo, lactancia natural, enfermedades causadas por el embarazo, parto o lactancia natural, adopción o acogimiento y paternidad se presumirá la nulidad del despido, al igual que en el despido disciplinario. Esto implica que mientras el empresario no demuestre en estos casos que el despido no fue discriminatorio, se considerará como tal y por lo tanto se declarará nulo.

Tabla 4. Calificación del despido objetivo.

Calificación del despido objetivo	Procedente	Se cumplen las causas acreditadas en el despido	20 días de salario por año de servicio con un máximo de 12 meses
	Improcedente	No queda acreditada las causas o no se presenta carta de despido.	1. Indemnización: 45 días de salario por año de servicio con un máximo de 42 meses más los salarios de tramitación 2. Readmisión, devolución por parte del trabajador de la indemnización de 20 días de salario por año de servicio pero pago de los salario de tramitación.
	Nulo	Causa fundada en móvil discriminatorio, violación de derechos fundamentales o cuando se acoge a despido objetivo debiéndolo hacer por despido colectivo	Readmisión del trabajador, devolución de la indemnización pero pago de los salarios de tramitación.

Fuente. Elaboración propia.

3.3 El despido colectivo.

3.3.1 Concepto.

El despido colectivo es el despido que se produce por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción y que alcanza, dentro de un plazo de hasta 90 días, a un número determinado de trabajadores de la empresa (art.51.1 ET).

El número mínimo de trabajadores afectados para que el despido pueda considerarse colectivo viene establecido en el Estatuto de los Trabajadores. Así se considera colectivo el despido que afecte a la totalidad de la plantilla siempre que sea superior a 5 trabajadores.

Si no afectase a la totalidad de la plantilla de trabajadores de la empresa, el despido será colectivo cuando afecte al menos:

- A 10 trabajadores en empresas de menos de 100 trabajadores (cualquiera que sea el régimen, temporal o indefinido o con relación común o especial)
- Al 10% de la plantilla, en empresas que ocupen entre 100 y 300 trabajadores.
- 30 trabajadores en empresas que ocupen 300 o más trabajadores.

Cuando no se superen los umbrales establecidos en el Estatuto de los Trabajadores no habría un despido colectivo sino tantos despidos individuales como contratos extinguidos.

Tabla 5. Límites para considerarse el despido colectivo.

DESPIDO COLECTIVO	
PLANTILLA	NÚMERO DE TRABAJADORES
Menos de 100	Mínimo 10
Entre 100 y 300	Mínimo 10 %
Más de 300	Mínimo 30

Fuente. Elaboración propia.

Teniendo en cuenta que para el empresario es mucho más gravoso proceder a un despido colectivo que a varios despidos individuales, una forma fácil y evidente de eludir la presencia del despido colectivo sería fraccionar los despidos que se propone llevar a cabo, sin alcanzar el umbral numérico del despido colectivo. De este modo, el empresario despediría a un número de trabajadores que hubiese constituido un despido colectivo pero que al hacerse de forma fraccionada serían tratados como despidos individuales y por lo tanto se eludiría el procedimiento de despido colectivo.

Frente a esto, el art. 51.1 ET, establece que todos los despidos que se produzcan dentro de un periodo de noventa días, se tendrán en cuenta para computar el número de trabajadores y así determinar si se trata o no de un despido colectivo.

De ser así, se considerarán como nulos los despidos que no superen el límite para ser despidos colectivos pero que sumados sí que lo superen, dentro de ese periodo de 90 días.

3.3.2 Procedimiento del despido colectivo.

El procedimiento para proceder al despido colectivo es bastante más complicado y gravoso para el empresario que el mero despido individual.

En caso de despido colectivo el empresario deberá dirigirse a los representantes de los trabajadores para comunicarles la decisión de despedir abriendo un periodo de consultas con ellos y, por otro lado, deberá comunicarle a la autoridad laboral su intención de despedir para solicitar el inicio del oportuno expediente administrativo.

A continuación interesa resaltar las características principales de cada una de estas etapas del despido colectivo.

1. Apertura de un periodo de consultas entre el empresario y los representantes de los trabajadores.

El empresario que quiera proceder a un despido colectivo en su empresa deberá solicitar a los representantes de los trabajadores la apertura de un periodo de consultas con ellos, cuya duración no será inferior a treinta días naturales, o a quince días si la empresa tiene menos de cincuenta trabajadores. Esta solicitud se ha de realizar por escrito y en el mismo habrá de constar:

- Las causas del despido.
- El número y la clasificación profesional de los trabajadores afectados por el despido.
- El número y la clasificación profesional de los trabajadores empleados habitualmente en el último año.
- El periodo previsto para la realización de los despidos.
- Y los criterios tenidos en cuenta para la designación de los trabajadores afectados por los despidos.

Una copia de este escrito se hará llegar junto a la documentación necesaria, a la autoridad laboral cuando se dirija a ésta para solicitar el inicio del procedimiento administrativo (art.51.2 ET).

El periodo de consultas previsto por la ley como indispensable para proceder al despido colectivo de los trabajadores, tiene como principal finalidad que, en dicho despido, se tengan en cuenta tanto a los intereses del empresario para la continuidad y viabilidad de la empresa como a los intereses de los trabajadores en cuanto a la conservación de sus puestos de trabajo.

Más concretamente durante el periodo de consultas se procederá a la revisión de las causas que motivan el expediente, tratándose en la medida de lo posible de evitar o paliar sus efectos.

Por otro lado, se buscará minimizar las consecuencias para los trabajadores afectados, por ejemplo, acordando que se recolocque a los trabajadores en otros centros de trabajo de la empresa, o cambiando las funciones a algunos trabajadores.

Todo ello sin perder de vista que el despido colectivo debe posibilitar la continuidad y viabilidad del proyecto empresarial.

Además en este periodo se determinarán las indemnizaciones correspondientes de los despidos. Conviene recordar que los trabajadores afectados “tienen derecho a percibir una indemnización de veinte días de salario por año de servicio” con un máximo de doce mensualidades (art.51.8 ET), ya que al fin y al cabo se trata de un despido por causas objetivas que afecta a un número elevado de trabajadores.

La fase de consultas puede terminar con un acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores o sin él. En todo caso el art.51.4 ET obliga a que ambas partes negocien de buena fe, es decir, con vistas a la obtención de un acuerdo.

Para llegar a este acuerdo se requiere la aprobación del empresario y de la mayoría de los miembros del comité de empresa, delegados de personal o delegados sindicales si las hubiere.

Finalizado el periodo de consultas el empresario deberá informar a la autoridad laboral que procederá a adoptar alguna de las decisiones siguientes:

a. Si hubo acuerdo entre las partes, la administración podrá llevar a cabo una de estas actividades:

- Autorizar el despido en los términos del acuerdo alcanzado.
- No autorizar el despido si considera que el acuerdo ha sido alcanzado mediante dolo, coacción o abuso de derecho.
- No autorizar el despido si sospecha que existe un acuerdo por ambas partes dirigido a la obtención indebida por los trabajadores de prestaciones por desempleo.

b. Si no hubo acuerdo entre las partes, se tramitará el expediente de regulación de empleo (ERE).

2. Expediente de Regulación de Empleo.

Finalizada la fase de consultas sin acuerdo entre el empresario y los representantes de los trabajadores, aquél deberá solicitar a la autoridad laboral una autorización para proceder al despido colectivo aportando los documentos que justifican las causas de despido.

Al solicitarse la autorización de despido, la empresa deberá acompañar a su solicitud “toda la documentación necesaria” para acreditar las causas en que se funda el expediente y justificar los despidos propuestos.

Esta solicitud ha de ir acompañada de una memoria explicativa donde se expongan las causas del despido y las fechas establecidas, y si es el caso, de un plan de recolocación en las empresas a partir de cincuenta trabajadores.

Entre los documentos que necesariamente hay que presentar ante la autoridad laboral, figura un informe de la Inspección de Trabajo, en este expone su punto de vista sobre las causas de despido alegadas por el empresario. Se trata por lo tanto de un informe de un organismo público imparcial que sirve para que la autoridad laboral pueda hacerse una idea más ajustada de las causas que justifican el despido y la

conveniencia o no de adoptar dicha medida. El dicho informe debe ser emitido en el plazo de 10 días.

La administración laboral debe también comunicar la iniciación del ERE al Servicio Público de Empleo Estatal (SPEE), para que puedan declarar en situación legal de desempleo a los trabajadores afectados

La autoridad laboral resolverá, en el plazo de quince días naturales a partir de la solicitud, y a la vista de la documentación que se le hubiera remitido, bien autorizando los despidos, bien denegando la autorización o bien concediéndola con limitaciones. Ante silencio administrativo se entiende concedida la autorización. Conviene recordar que el despido colectivo sin la correspondiente autorización administrativa se considera nulo.

Si, analizada la documentación, la autoridad laboral optase por autorizar el despido colectivo, se producirá el fin del expediente de regulación de empleo con los siguientes efectos jurídicos:

Por un lado, el empresario puede declarar válidamente la extinción de los contratos de trabajo afectados por el expediente de regulación de empleo. Acto seguido, el empresario deberá notificar los despidos de forma individual a cada uno de los trabajadores afectados por el ERE aprobado por la autoridad laboral.

Por otro lado, los trabajadores afectados tienen derecho a una indemnización de veinte días por año de servicio con un límite de doce mensualidades.

Según el artículo 33.8 del ET, “en las empresas de menos de veinticinco trabajadores, el Fondo de Garantía Salarial (FOGASA) abonará en todo caso el 40 por ciento de la indemnización”, siempre que el empresario se declare insolvente.

El FOGASA abonará a los trabajadores las indemnizaciones reconocidas como consecuencia de sentencia, auto, acto de conciliación judicial o resolución administrativa, con el límite de una anualidad.

Dentro de esta opción también existen diferencias de pago, ya que en los despidos declarados improcedentes o nulos, el FOGASA sólo abonará 30 días por año de servicio (y no los 45 que le corresponderían al trabajador).

Además, FOGASA no cubre conceptos como pluses, complementos, ni tampoco las indemnizaciones acordadas mediante acto de conciliación en el SMAC.

Finalmente, conviene poner de manifiesto que los representantes de los trabajadores tienen preferencia de permanencia ante un despido colectivo. Esta preferencia también se aplica a los delegados sindicales que no formen parte del comité de

empresa, a los delegados de prevención, a los trabajadores elegidos por el empresario para ocuparse de tareas de prevención y a los miembros del servicio de prevención.

Esta prioridad de permanencia se aplica cuando existen varios puestos de trabajo afectados por el despido colectivo.

Además según el Real Decreto-ley 3/2012, “mediante convenio colectivo o acuerdo alcanzado durante el periodo de consultas, se podrán establecer prioridades de permanencia a favor de otros colectivos, tales como trabajadores con cargas familiares, mayores de determinada edad o personas con discapacidad”.

3. Impugnación judicial del despido colectivo.

El despido colectivo podrá impugnarse ante el juzgado de lo social tanto por los representantes de los trabajadores como por la autoridad laboral o individualmente, por cada uno de los trabajadores afectados.

La interposición de la demanda por los representantes de los trabajadores paralizará la tramitación de las reclamaciones individuales, hasta la resolución de aquella.

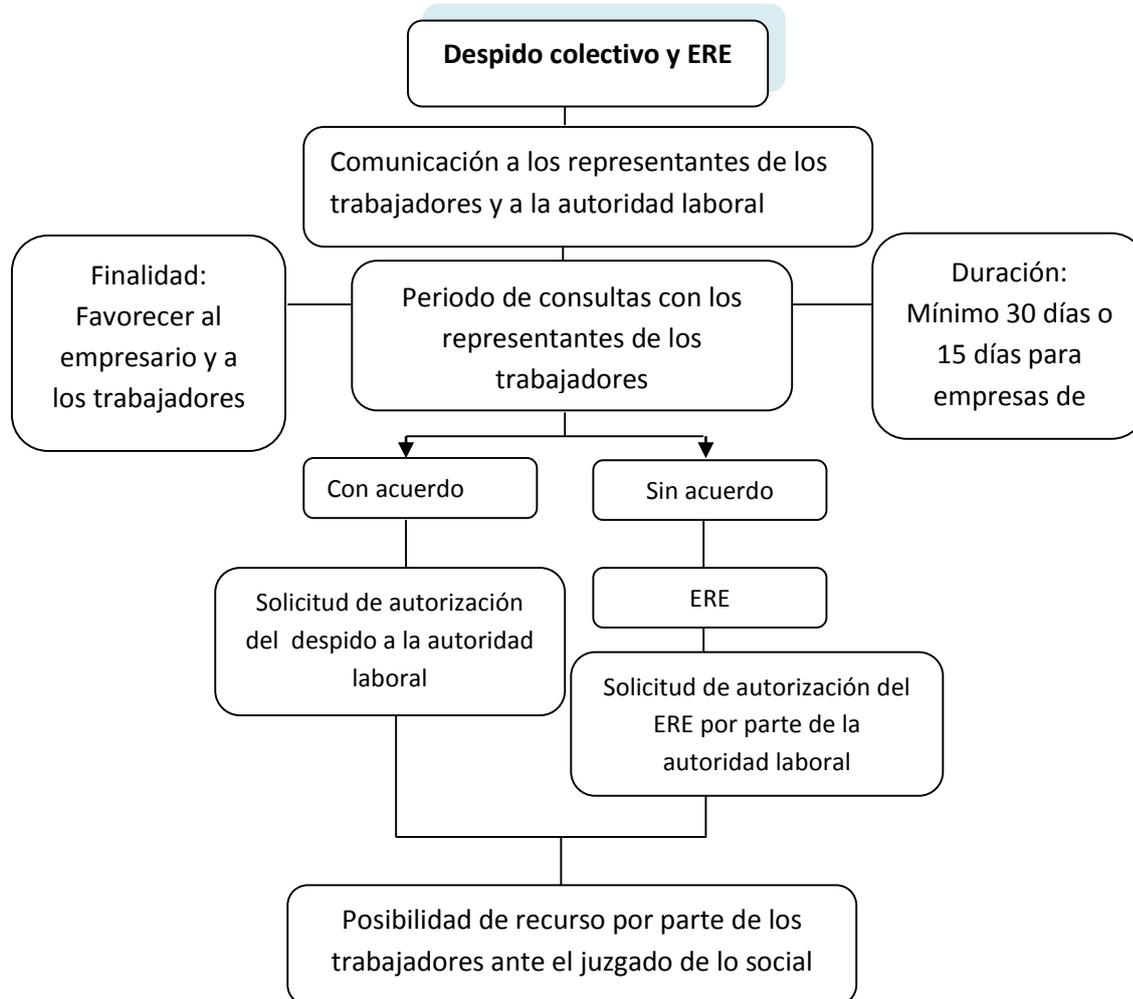
La demanda podrá fundarse en los siguientes motivos:

- Que no concurre la causa legal indicada en la comunicación escrita.
- Que no se ha realizado el período de consultas o entregado la documentación prevista en el Estatuto de los Trabajadores.
- Que en la decisión extintiva se haya adoptado con fraude, dolo, coacción o abuso de derecho.
- Que en la decisión extintiva se haya efectuado vulnerando derechos fundamentales y libertades públicas.

La sentencia que resuelva el asunto podrá declarar el procedimiento de despido colectivo conforme a derecho o nulo, debiendo en este caso reiniciarse el procedimiento desde el principio.

Cuando la decisión de extinguir los contratos no se hubiese impugnado ni por los trabajadores ni por la autoridad laboral, una vez transcurrido el plazo de veinte días para reclamar por los representantes de los trabajadores, el empresario en el plazo de veinte días desde la finalización del plazo anterior podrá interponer demanda con la finalidad de que se declare el despido colectivo ajustado a derecho

Figura 11. Procedimiento del despido colectivo



Fuente. Elaboración propia.

A modo de resumen, en la siguiente Tabla 6 se representan las principales diferencias entre el despido individual y el despido colectivo.

Tabla 6. Diferencias entre el despido objetivo y el colectivo.

	Despido individual	Despido colectivo
Número de trabajadores afectados	Máximo 9 trabajadores	Mínimo 10 trabajadores
Causas del despido	Varias causas	Sólo causas económicas, técnicas, organizativas o de producción.
Procedimiento	Sólo por decisión unilateral del empresario notificado por escrito al trabajador.	Por decisión empresarial con previa consulta a los representantes de los trabajadores y mediante autorización de la autoridad laboral

Fuente. Elaboración propia.

3.4 El despido por fuerza mayor.

3.4.1 Concepto.

El art.49.1.h ET contempla como causa específica de extinción de los contratos de trabajo, la “fuerza mayor que imposibilite definitivamente la prestación de trabajo”. La fuerza mayor implica la existencia de una serie de notas características:

Se trata de un hecho que tiene carácter extraordinario e involuntario, como por ejemplo, circunstancias catastróficas, expropiaciones, prohibiciones administrativas, no debidas a incumplimientos del empresario. Es por lo tanto un hecho imprevisible e inevitable que se opone a la normal continuidad del contrato y que dada su gravedad implica la imposibilidad de la prestación del trabajo.

En otras palabras, existe fuerza mayor cuando se produce una causa ajena al empresario, que queda fuera de su control, y por tanto fuera de su voluntad. Este hecho, impediría definitivamente la continuación de la relación laboral entre la empresa y los trabajadores. Ese carácter definitivo es lo que justifica los despidos.

Un ejemplo claro de fuerza mayor, sería la destrucción de las instalaciones de la empresa como consecuencia de algún fenómeno de la naturaleza (terremoto, huracán, etc.). No sería sin embargo causa mayor el hecho de que la empresa sufra un desahucio por no pagar el alquiler ya que en este caso habría una causa relacionada con el empresario y además ésta no es definitiva.

El ET en su artículo 49 dedicado a la extinción del contrato, indica que el contrato de trabajo se extinguirá por fuerza mayor “siempre que su existencia haya sido debidamente constatada”. Es decir, cuando se produzca la fuerza mayor, los hechos que la provocan han de ser verificados por la autoridad laboral, cualquiera que sea el número de los trabajadores afectados.

En otras palabras, la fuerza mayor por sí sola no es suficiente para proceder al despido de los trabajadores sino que el empresario, previamente, deberá solicitar a la autoridad laboral que autorice ese despido previa constatación de los hechos que justifican esa fuerza mayor.

Para proceder al despido por fuerza mayor deberá seguirse el procedimiento del Expediente de Regulación de Empleo o, lo que es lo mismo, cualquier despido por fuerza mayor cualquiera que sea el número de los trabajadores afectados deberá llevarse a cabo mediante el procedimiento de los despidos colectivos.

3.4.2 Procedimiento del despido por fuerza mayor.

El despido por fuerza mayor, aunque sea por causas ajenas al empresario, también sigue un procedimiento para poder despedir.

Primeramente, la empresa ha de notificar su decisión de despedir tanto a la autoridad laboral como a los representantes legales de los trabajadores. A tal efecto, entregará por escrito a la autoridad laboral y a los representantes legales de los trabajadores, todos los medios de prueba que considere oportunos para demostrar el despido por fuerza mayor. Además de los nombres, la categoría y los criterios para designar a los trabajadores afectados

A continuación la autoridad laboral investigará y realizará las averiguaciones oportunas para comprobar si realmente existen las causas alegadas por el empresario. Para ello, la autoridad laboral podrá realizar las actuaciones que considere oportunas para corroborar el despido por fuerza mayor. Así, también podrá solicitar los informes convenientes.

Y finalmente, la autoridad laboral dictará una resolución autorizando o no el despido por fuerza mayor. Dispone de un plazo de cinco días desde la solicitud de la empresa, para indicar si existen realmente las causas de fuerza mayor alegadas por la empresa.

En el caso de que exista la autorización para el despido, el empresario podrá proceder al mismo, el cuál surtirá efectos desde la fecha del hecho causante de la fuerza mayor. La empresa deberá dar traslado de dicha decisión a los representantes de los trabajadores y a la autoridad laboral.

Ante el caso de que se produzca un despido por fuerza mayor sin previa autorización será declarable judicialmente despido nulo.

La autoridad laboral, en caso de constatar la existencia de fuerza mayor, podrá acordar que la totalidad o una parte de la indemnización que corresponde a los trabajadores por el despido sea satisfecha por el FOGASA.

3.4.3 Derechos de los trabajadores

Los trabajadores deberán ser notificados individualmente mediante una carta de despido, a la que se deberá acompañar simultáneamente de una indemnización de 20 días por año trabajado con un máximo de doce mensualidades. Al igual que ocurre en el caso de despido objetivo.

El trabajador podrá impugnar el despido de forma individual dentro del plazo de 20 días hábiles desde la fecha en la que tuvo efectos el despido y con las mismas consecuencias que las previstas para el despido por causas objetivas.

CAPÍTULO II:
NORMATIVA LABORAL
SOBRE EL DESPIDO
DESPUÉS DE LA
REFORMA LABORAL DE
2012

En esta segunda parte del trabajo va a introducirse las modificaciones, ampliaciones o reducciones de la normativa laboral en materia de despidos que ha supuesto la reforma laboral del 2012.

1. DESPIDO DISCIPLINARIO.

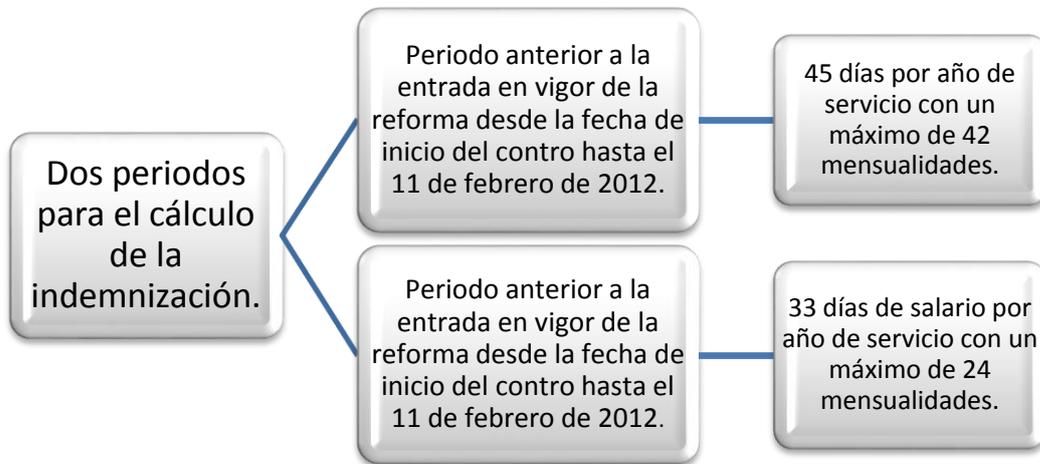
Este tipo de despido no ha sufrido ninguna modificación en cuanto a sus causas. El empresario recurre a esta modalidad cuando considera que el trabajador comete faltas repetidas e injustificadas de asistencia o puntualidad; indisciplina, desobediencia u ofensas verbales al empresario o compañeros en el trabajo; transgresión de la buena fe contractual o abuso de la confianza en el desempeño; disminución continuada y voluntaria del rendimiento de trabajo; embriaguez habitual o toxicomanía si repercuten negativamente en el trabajo; o acoso al empresario o compañeros por motivos raciales, religiosos, sexuales o de discapacidad.

Todas estas causas ya persistían antes a la reforma laboral.

Cuando la empresa cita alguno de estos argumentos para despedir de forma disciplinaria al trabajador, el juez puede decidir que la empresa tiene razón y lo declarará procedente; en ese caso el despido no recibe indemnización alguna. Pero si el juez decide que el empresario no tiene razón, declarará el despido improcedente y ordenará el pago de la indemnización legalmente establecida. Es ahí donde se produce uno de los mayores cambios con la reforma, ya que para los nuevos contratos indefinidos firmados a partir del 12 de febrero dicha indemnización pasará en términos generales de ser 45 días por año trabajado con un máximo de 42 mensualidades a 33 días por año trabajado con 24 mensualidades.

Para los contratos vigentes con anterioridad a la reforma se aplicará un doble cómputo de la indemnización. Como muestra la Figura 12, parte trabajada antes del 12 de febrero se calculará con los 45 días y la posterior con 33 días. Si bien, estos contratos tendrán un tope indemnizatorio de 720 días. Si superan esta cuantía con los años trabajados antes de la reforma se les respetará este exceso hasta las 42 mensualidades, es decir hasta los 720 días.

Figura 12. Cálculo dual de la indemnización.



Fuente. Elaboración propia.

La reducción de 45 a 33 días se realiza como explica la exposición de motivos de la ley porque los 45 días de salario por año trabajado constituye un elemento que hace evidente la diferencia entre el coste de la extinción del contrato temporal y el indefinido, además de ser un elemento distorsionador para la competitividad de las empresas, especialmente para la más pequeñas.

Por ello, el Real Decreto-Ley generaliza para todos los despidos improcedentes la indemnización de 33 días, con un tope de 24 mensualidades.

Por tanto, como se muestra en el Tabla 7 que figura a continuación, la principal diferencia del despido disciplinario antes y después de la reforma es la relativa a la indemnización por el despido calificado como improcedente.

Tabla 7. Diferencias del despido disciplinario antes y después de la reforma laboral.

	ANTES DE LA REFORMA LABORAL	DESPUÉS DE LA REFORMA LABORAL
CAUSAS	<ul style="list-style-type: none"> - Faltas de asistencia - Indisciplina o desobediencia - Ofensas verbales o físicas - Transgresión de la buena fe - Disminución del trabajo - Embriaguez o toxicomanía 	<ul style="list-style-type: none"> - Faltas de asistencia - Indisciplina o desobediencia - Ofensas verbales o físicas - Transgresión de la buena fe - Disminución del trabajo - Embriaguez o toxicomanía
FORMA	Carta de despido haciendo constar las causas y la fecha de despido	Carta de despido haciendo constar las causas y la fecha de despido
INDEMNIZACIÓN	45 días de salario por año de servicio con un máximo de 42 mensualidades , más los salarios de tramitación	33 días de salario por año de servicio con un máximo de 24 mensualidades . No hay pago de los salarios de tramitación .

Fuente. Elaboración propia.

2. DESPIDO POR CAUSAS OBJETIVAS.

2.1 Diferencias en cuanto a las causas de despido objetivo.

Este tipo de despido se puede efectuar tanto individualmente como colectivamente (si afecta a diez trabajadores en empresas de menos de cien; al 10% en empresas que ocupen entre cien y trescientos trabajadores o a treinta trabajadores en empresas de más de 300).

El empresario recurre al despido por causas objetivas cuando se produce una ineptitud sobrevenida del trabajador, cuando éste no se adapta a las condiciones de trabajo, cuando se dan causas económicas, técnicas, organizativas o de producción; o por último en casos de ausencias aun justificadas pero intermitentes, si se alcanzan unas cotas determinadas de absentismo.

La causa más utilizada por las empresas para efectuar el despido es la económica, su definición ha sufrido un cambio transcendental e importante con la reforma laboral.

Ahora se entiende que concurre esta causa cuando “de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas o la disminución persistente de su nivel de ingresos o ventas. En todo caso, se entenderá que la disminución es persistente si se produce durante tres trimestres consecutivos”. (art.52.c ET)

La diferencia con la anterior definición es que concreta lo que supone “disminución persistente del nivel de ingresos o ventas” ya que se considerará persistente si durante tres trimestres consecutivos el nivel de ingresos o ventas de cada trimestre es inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior.

Anteriormente no precisaba esa “disminución persistente” y quedaba a reserva del juez decidir si se producía o no la mencionada disminución. Lo que en la práctica conllevaba muchos problemas de interpretación y a una inseguridad jurídica notable en este aspecto.

Actualmente no es necesario que la decisión sirva para que la empresa sea viable o mantenga puestos de trabajo ya que es posible despedir si se gana más pero se vende menos. Además, es posible despedir con tres trimestres de malos resultados (Campos, 2012), es decir, con la norma anterior la empresa debía también justificar la “razonabilidad de la decisión extintiva para preservar o favorecer su posición competitiva en el mercado”; esto es argumentar que debe despedir. Ahora con la nueva reforma laboral implantada a principios del 2012 no se requiere esto.

Según Manuel V. Gómez se trata de un “cambio que busca limitar el margen de actuación de los tribunales, que antes solían fallar en favor del trabajador, aunque desde la reforma de 2010 están cambiando de criterio”

En segundo lugar, con la nueva reforma, se establece que antes de tomar la decisión de extinguir un contrato “por falta de adaptación del trabajador a las modificaciones técnicas operadas en su puesto de trabajo”, siendo razonables dichas modificaciones, “el empresario deberá ofrecer al trabajador un curso dirigido a facilitar la adaptación a las modificaciones operadas”, quedando el contrato en suspenso durante el período de formación y abonando el empresario al trabajador el salario medio que viniera percibiendo. La anterior redacción del fijaba en un máximo de tres meses el período en que el contrato podía quedar en suspenso, actualmente el máximo es de dos meses.

En cualquier caso, la extinción del contrato "no podrá ser acordada por el empresario hasta que hayan transcurrido, como mínimo, dos meses desde que se introdujo la modificación o desde que finalizó la formación dirigida a la adaptación" del trabajador a las modificaciones operadas”.

Por otra parte, en el caso de los despidos objetivos individuales, si el juez estima que son procedentes, les aplicará una indemnización de 20 días por año trabajado y un

máximo de 12 mensualidades; como ocurría ya antes de la reforma. Pero si considera que las causas no se dan, lo declarará improcedente con una indemnización de 33 días por año trabajado y un máximo de 24 mensualidades, reduciéndose por tanto en 12 días la indemnización y el límite en 18 meses.

Para los trabajadores que tuvieran un contrato indefinido ordinario antes de la reforma, se aplicará el cálculo dual explicado anteriormente, al igual que en los despidos disciplinarios improcedentes.

En cuanto a la causa de despido objetivo consistente en las ausencias aun justificadas pero intermitentes del trabajador, la nueva ley modifica los criterios para medir el absentismo como causa objetiva de despido.

En concreto, con la reforma es posible despedir a un empleado por faltas de asistencia al trabajo, aunque estén justificadas, si alcanzan el 20% de las jornadas hábiles en dos meses consecutivos, o el 25% en cuatro meses discontinuos dentro de un periodo de 12 meses, cosa que ya ocurría con la normativa anterior pero actualmente, y aquí está la novedad, ya no se requiere justificar un índice global del 5% de absentismo de la plantilla. Todo ello implica que ahora esta causa de despido puede aplicarse con mayor flexibilidad que con anterioridad a la reforma.

2.2 Diferencias en cuanto a la forma de despido objetivo.

Realmente la reforma de 2012 no ha introducido ninguna novedad relevante en cuanto a la forma de producirse el despido objetivo o al menos en lo que se refiere al despido individual. Sí que hay novedades importantes en cuanto al procedimiento relativo al despido colectivo como más adelante se verá.

En las siguientes tablas aparece representadas las principales novedades aportadas por la reforma laboral de 2012 en la que claramente se aprecian importantes diferencias en lo que respecta a las causas del despido objetivo frente a la ausencia total de diferencias en la forma del despido respecto de la normativa anterior a la citada reforma laboral.

Tabla 8 .Extinción por causas objetivas antes de la reforma laboral.

Causas	<ul style="list-style-type: none"> - Faltas repetitivas con un índice de absentismo global de 5% - Ante falta de adaptación del trabajador a las modificaciones técnicas del puesto de trabajo, se ofrecerá un curso con una duración máxima de 3 meses - Causas económicas por una disminución persistente del nivel de ingresos durante 3 trimestres consecutivos
Forma	Mediante carta de despido las aclarando causas de despido
Indemnización	42 días de salario por año de servicio con un límite de 42 mensualidades

Fuente. Elaboración propia.

Tabla 9. Extinción por causas objetivas después de la reforma laboral.

Causas	<ul style="list-style-type: none"> - Faltas repetitivas sin un índice de absentismo global de 5% - Ante falta de adaptación del trabajador a las modificaciones técnicas del puesto de trabajo, se ofrecerá un curso con una duración máxima de 2 meses - Causas económicas por una disminución persistente del nivel de ingresos durante 3 trimestres consecutivos
Forma	Mediante carta de despido las aclarando causas de despido
Indemnización	33 días de salario por año de servicio con un límite de 24 mensualidades

Fuente. Elaboración propia.

3. DESPIDO COLECTIVO.

La reforma de 2012 introduce en los despidos colectivos un cambio importante con respecto a la normativa anterior, este cambio afecta básicamente al procedimiento por el que ha de regirse dicho despido.

La principal diferencia radica en que con la normativa anterior a la reforma de 2012 el despido colectivo se realizaba a través del correspondiente Expediente de Regulación de Empleo, que requería la oportuna autorización administrativa de la autoridad laboral (Ministerio de Empleo o conserjerías autonómicas de trabajo, dependiendo de la implantación de la empresa) (Cortés, 2012). Actualmente esa autorización administrativa se elimina con la reforma lo que a efectos prácticos tiene mucha importancia como a continuación se analizará.

3.1 Procedimiento del despido colectivo

El despido colectivo tiene un nuevo procedimiento, según el Real Decreto-Ley 3/2012, su regulación “persigue evitar un retraso innecesario en la búsqueda de una respuesta judicial a la decisión extintiva”.

Este nuevo procedimiento tendrá carácter preferente y urgente. Ante la impugnación por parte de los representantes de los trabajadores, los Tribunales Superiores de Justicia (TSJ) y la Audiencia Nacional tienen de ser los órganos que, en primera instancia, tengan conocimiento de la impugnación del despido colectivo.

El despido colectivo tanto antes de la reforma laboral como después de ella, había de ir precedido por un periodo de consultas, en el caso actual este periodo no puede ser superior a treinta días, recordemos que anteriormente no podía ser inferior a treinta días.

La labor de la autoridad laboral en este nuevo marco, queda limitada a proteger que el periodo de consultas sea efectivo, pudiendo realizar en su caso, advertencias y recomendaciones a las partes .Aunque esto no supondrá la paralización ni la suspensión del procedimiento. En caso, de que las partes lo pidan, podrá ejercer labores de mediación.

Decimos que este es uno de los grandes cambios sufridos por la reforma laboral ya que antes de ella la autoridad laboral tenía la potestad de autorizar o no la apertura del periodo de consultas y de autorizar o no el despido, ahora simplemente tiene el poder de recomendar hechos o advertir pero sin que pueda causar la no realización del procedimiento.

Por otro lado, recibida la comunicación de la apertura del periodo de consultas, la autoridad laboral dará traslado de la misma al SPEE y recabará el informe de la Inspección de Trabajo.

El informe debe ser emitido en el plazo de quince días. En cuanto anteriormente este plazo era más reducido, es decir era de 10 días.

En los supuestos de que no haya representación legal de los trabajadores en la empresa, una comisión que estará integrada por quienes sean elegidos entre los miembros de las comisiones designadas en los centros de trabajo afectados, podrá realizar la representación para el periodo de consultas.

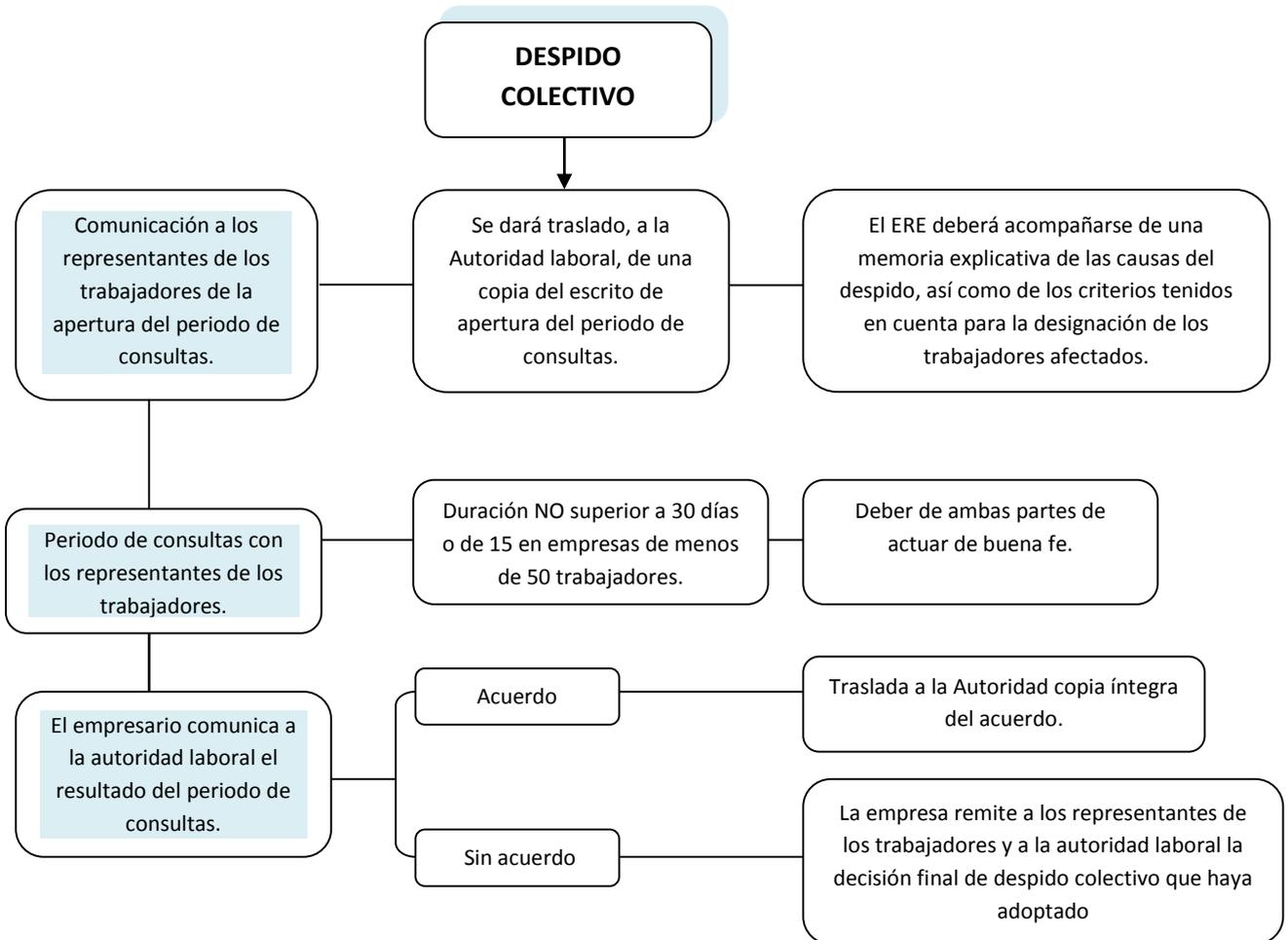
El empresario y la representación de los trabajadores podrán acordar en cualquier momento la sustitución del período de consultas por el procedimiento de mediación o arbitraje.

Una vez transcurrido el periodo de consultas, como hemos explicado en páginas anteriores, el periodo puede terminar con acuerdo o sin acuerdo. Es el ítem “sin acuerdo” donde se han producido cambios.

En caso de que las consultas hayan concluido sin acuerdo, el empresario remitirá a los representantes de los trabajadores y a la autoridad laboral la decisión final de despido colectivo que haya adoptado y las condiciones del mismo. Así pues, ahora es el empresario el que determinará los diferentes aspectos del despido colectivo que ha decidido realizar, es decir, la autoridad laboral ya no resolverá el procedimiento autorizando o denegando los despidos.

En el Figura 13 se ha procedido a realizar un resumen de los principales ítems a tener en cuenta para un despido colectivo.

Figura 13. Procedimiento del despido colectivo después de la reforma laboral



Fuente. Elaboración propia.

3.2 Indemnizaciones del despido colectivo.

Actualmente la indemnización por despido colectivo sigue siendo de 20 días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores al año, con el tope máximo de 12 mensualidades.

Anteriormente, podía conseguirse la autorización administrativa si la empresa y los trabajadores llegaban a un acuerdo. Por ello en el periodo de consultas, los trabajadores solían obtener indemnizaciones superiores a los 20 días, para que el ERE estuviera acordado y la autoridad laboral diera su aprobación. En este hecho, la finalidad del periodo de consultas se desvirtuaba ya que su finalidad era evitar o reducir los despidos colectivos y/o atenuar consecuencias.

Ahora así, ante un despido declarado procedente se abonará la indemnización de 20 días y si no, la de 33 días, respetando igualmente el cálculo dual de la indemnización.

Por otro lado, si se considera que la empresa vulnera derechos fundamentales del trabajador, o si la persona es discriminada, por ejemplo, por razón de raza, sexo, religión... los despidos pueden ser declarados nulos. El trabajador deberá ser readmitido en la empresa tras la declaración de nulidad.

Tanto como ocurre en el despido objetivo como en el despido colectivo, en empresas de menos de 25 trabajadores, el FOGASA abonará al trabajador una parte de la indemnización equivalente a ocho días de salario por año de servicio, siempre que la decisión extintiva no sea declarada improcedente.

Procedemos a establecer las principales diferencias que ha supuesto la reforma laboral en el despido colectivo.

Tabla 10. Extinción por causas objetivas después de la reforma laboral.

	ANTES DE LA REFORMA LABORAL	DESPUÉS DE LA REFORMA LABORAL
PERIODO DE CONSULTAS CON LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES	Mínimo 30 días o 15 días en empresas de menos de 50 trabajadores	Máximo 30 días o 15 días en empresas de menos de 50 trabajadores
AUTORIDAD LABORAL	Autorización del despido	Recomendaciones o advertencias pero no se necesita la autorización para efectuar el despido
INFORME DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO	Emitido en el plazo de 10 días	Emitido en el plazo de 15 días

Fuente. Elaboración propia

3.3. Despido colectivo a trabajadores mayores de 50 años.

Las empresas que despidan mediante un ERE a trabajadores mayores de 50 años han de suscribir un convenio especial con la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) para complementar las cotizaciones de los empleados hasta los 61 años. “Esta medida se adopta dado que este grupo de trabajadores, por su edad, tienen más mermada la posibilidad de reincorporarse al mercado laboral, para no ver tan perjudicada su jubilación, por no haber trabajado esos años” (Inem, 2014)

Será a cargo del empresario la cotización desde que surta efectos el convenio especial y hasta que el trabajador cumpla 61 años. Una vez cumplidos los 61 años y hasta los 65 años la cotización será a cargo del trabajador.

Esta opción será aplicable, como ya se ha señalado, a trabajadores de 50 o más años de edad que hayan sido despedidos colectivamente de acuerdo con el artículo 51 del ET, siempre que concurren las siguientes circunstancias: (Centro de Estudios Financieros, 2012)

- “Que sean realizados por empresas de más de 100 trabajadores o por empresas que formen parte de grupos de empresas que empleen a ese número de trabajadores.
- Que aun concurriendo las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción que los justifiquen, las empresas o grupo de empresas del que formen parte hubieran tenido beneficios en los dos ejercicios económicos anteriores a aquel en que el empresario inicia el procedimiento de despido colectivo”

El importe económico a aportar al Tesoro Público será el fijado en función de los criterios como el número de empleados de la empresa o del grupo de empresas, el porcentaje de trabajadores de más de 50 años afectados y el porcentaje de los beneficios de la empresa sobre sus ingresos.

3.4. Despido colectivo temporal o Expediente de Regulación de Empleo Temporal.

“Los Expedientes de Regulación de Empleo Temporal (ERTE) no suponen un despido definitivo sino la suspensión o reducción de la jornada de trabajo”. (Inem, 2014)

Un trabajador afectado por un ERTE puede cobrar la prestación por desempleo, siempre que la jornada se vea reducida entre el 10% y el 70% y que sea cierto que la reducción se realiza mediante el citado procedimiento.

La prestación sería proporcional al tiempo en que haya visto reducida la jornada laboral y se consumiría en función de las horas en que se ha visto reducida su jornada laboral

3.5. Despidos colectivos superiores a cincuenta trabajadores: Plan de recolocación externa.

Tras la reforma de 2012, desaparece la obligación que se imponía a las empresas de más de cincuenta trabajadores de incluir entre la documentación exigida para el inicio de los despidos colectivos un plan de medidas de acompañamiento social. Ésta se sustituye por la que ahora, incorpora el apartado 10 del art.51 ET que se refiere, y es un matiz significativo, no a las empresas de más de cincuenta trabajadores, sino a las empresas que pretendan llevar a cabo un despido colectivo que afecte a más de cincuenta trabajadores y que consiste en que tales empresas deberán ofrecer a los trabajadores afectados un plan de recolocación externa.

De acuerdo al BOE, el plan de recolocación externa tendrá una duración mínima de 6 meses, y deberá incluir medidas de formación y orientación profesional, atención personalizada al trabajador afectado y búsqueda activa de empleo.

En el caso de empresas sometidas a un procedimiento concursal, la exigencia del plan no será de aplicación. Además los trabajadores podrían reclamar ante la no aplicación del plan de recolocación externa, aunque estos incumplimientos empresariales no determinarán la nulidad del despido, sino que sólo constituirían una infracción muy grave según el art.8 de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social (LISOS)

La autoridad laboral, a través del Servicio Público de Empleo Estatal competente, es la encargada de comprobar el cumplimiento de esta obligación y si procede requerirá su cumplimiento

3.6. CASO TELEMADRID

Para concluir con el despido colectivo, interesa ilustrar todo lo expuesto en relación con las novedades introducidas por la reforma laboral de 2012 con un ejemplo extraído de una sentencia del Tribunal Supremo. En concreto va a exponerse el caso, muy conocido, del despido colectivo tramitado mediante el correspondiente Expediente de Regulación de Empleo efectuado por la cadena de televisión Telemadrid.

En enero de 2013 Tele Madrid tramitó un ERE de extinción, alegando una situación económica de pérdidas e insuficiencia presupuestaria, por el que despedía a 861 trabajadores, el 96% de la plantilla. La extinción afectó a varios miembros de los comités de empresa y a delegados sindicales, así como a la mayoría del personal con contratos indefinidos. Sin embargo, quedaron excluidos del Expediente de Regulación

de Empleo casi todos los trabajadores con contratos temporales y los cargos de libre designación. Asimismo, Telemadrid procedió a externalizar servicios que realizaba su plantilla, como parte la medida de ahorro de personal.

El coste de las indemnizaciones por el ERE fue de 26,13 millones de euros, que se abonaron a los trabajadores en el momento de los despidos.

Telemadrid justificó la decisión de extinguir los contratos de trabajo por la reducción de los ingresos comerciales y de la aportación pública (presupuestos de la Comunidad de Madrid).

Tanto a nivel colectivo (sindicatos) como individual (trabajadores afectados) no se compartían estas razones y se interpusieron las correspondientes demandas solicitando la nulidad del ERE.

El ERE de Telemadrid fue impugnado, de hecho, las demandas colectivas planteadas por los sindicatos, tenían como petición, primero, que se declarasen nulos los despidos llevados a cabo o improcedentes.

Las demandas se tramitaron en primera instancia ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid que dictó la correspondiente sentencia el 9 de abril de 2013.

En dicha resolución declaraba improcedentes los despidos, “al no haber acreditado suficientemente Telemadrid las causas que los justificaban”.

La sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la comunidad de Madrid argumentaba, para declarar la improcedencia de los despidos que, al tratarse Telemadrid y sus sociedades afines, de una entidad de carácter público financiada en gran medida a través de los presupuestos autonómicos, la disminución de los ingresos por publicidad no era razón suficiente que acreditara los despidos. Además, añade la sentencia que la disminución de ingresos públicos debidos a un ajuste en los presupuestos en la Comunidad de Madrid tampoco justificaba la procedencia de los despidos puesto que la deuda de Telemadrid se considera “estructural” y por lo tanto se arrastra de presupuestos anteriores y no por la bajada presupuestaria del año en el que se realizaron los despidos.

La sentencia fue recurrida ante el Tribunal Supremo por todas las partes. En dichos recursos, Telemadrid mantenía su solicitud de que se declarase la procedencia de los despidos mientras que los representantes legales de los trabajadores pedían la nulidad del ERE con la subsiguiente readmisión de todos los trabajadores afectados por el mismo.

Vista la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid y los recursos presentados por todas las partes en litigio el Tribunal Supremo dictó sentencia el día 26 de marzo de 2014.

En dicha sentencia, el Tribunal Supremo desestimaba todos los recursos interpuestos y por lo tanto confirmaba en todos sus términos la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 9 de abril de 2013 por la que se declaraba la improcedencia de los despidos llevados a cabo por Telemadrid mediante el Expediente de Regulación de Empleo.

De haberse declarado la nulidad del ERE, como ya se ha mencionado, habría supuesto automáticamente la readmisión del personal despedido a sus respectivos puestos de trabajo.

La calificación de improcedencia de los despidos operados mediante el Expediente de Regulación de Empleo conlleva necesariamente que la empresa tenga que decidir entre readmitir a los trabajadores en las mismas condiciones laborales que venían disfrutando con anterioridad al despido, percibiendo los correspondientes salarios de tramitación, o bien continuar con el despido, abonando a los trabajadores afectados una indemnización de 45 días de salario por año de servicio (aplicable al periodo comprendido entre el momento de su respectivas contrataciones hasta el 12 de febrero de 2012) y de 33 días de salario por año de servicio (por el periodo trabajado a partir de la fecha de entrada en vigor de la reforma).

A lo anterior hay que añadir que los trabajadores ya habían percibido en concepto de indemnización por despido por causas objetivas una indemnización de 20 días de salario por año de servicio con un máximo de 12 mensualidades que ya les abonó en el momento inicial del despido. De modo que a los 45 o 33 días de indemnización que habría que abonar a los empleados despedidos deberían restársele los 20 días de salario que ya recibieron en su día.

Por otro lado, conviene recordar que al declararse el despido como improcedente la opción por la extinción del contrato con su correspondiente indemnización o por la readmisión corresponde al trabajador cuando este sea representante legal de los trabajadores.

En cuanto a los trabajadores mayores de 50 años afectados por el despido, se planteó la posibilidad de suscribir un convenio especial con la Tesorería General de la Seguridad Social para complementar las cotizaciones de dichos empleados hasta los 61 años. Sin embargo, entendió la TGSS que al haberse declarado la improcedencia de los despidos, los trabajadores afectados por el ERE que se encontraban en tales condiciones no podían suscribir convenio especial alguno, eximiendo a Telemadrid del pago de las cotizaciones sociales de los trabajadores mayores de 50 años afectados por el despido colectivo.

En definitiva, la declaración de improcedencia de los despidos del personal afectado por el Expediente de Regulación de Empleo de Telemadrid, ha supuesto que los trabajadores han conseguido percibir 45 días por año trabajado con un tope de 42

mensualidades, hasta el 12 de febrero de 2012, y 33 días con un tope de 24 mensualidades desde esa fecha. Esto es así porque Telemadrid optó finalmente por mantener la extinción de los contratos frente a la posibilidad de readmisión. De modo, que el principal objetivo de los trabajadores que era la readmisión no fue atendido.

Por otro lado, Telemadrid, ha conseguido externalizar los servicios como se proponía y no cerrar la cadena, pero con un coste de indemnizaciones muy superior al que había ofrecido inicialmente a sus trabajadores.

4. DESAPARICIÓN DEL LLAMADO DESPIDO EXPRESS.

Una de la novedades más comentadas de las que aporta la reforma operada por el Real Decreto Ley 3/2012 en vigor desde el 12 de febrero de 2012 es la desaparición del llamado “despido express”.

Recuérdese que el denominado “despido express” consistía en un procedimiento simplificado de despido según el cual la relación laboral se extinguía entregando el empresario la carta de despido a su empleado, en la que reconocía su improcedencia y abonando la indemnización correspondiente en un plazo inferior a 48 horas desde la fecha de efectos del despido.

De este modo, el empresario se ahorra los salarios de tramitación y, al haber percibido el trabajador la indemnización que le correspondía, no tenía ningún sentido que reclamara judicialmente contra dicho despido, a no ser que quisiera solicitar la nulidad del mismo y por lo tanto la readmisión a su puesto de trabajo.

La reforma introducida por el Real Decreto Ley 3/2012 elimina el citado procedimiento en los términos siguientes.

Por un lado, el empresario no puede reconocer sin más, la improcedencia del despido, poner a disposición del trabajador la indemnización correspondiente y ahorrarse los salarios de tramitación ante una eventual reclamación en contra de dicho despido.

Sin embargo, la nueva normativa concede a la empresa la posibilidad de entregar al trabajador la carta de despido y esperar a que éste reclame en vía de conciliación contra la decisión extintiva de la empresa.

Una vez ante el Servicio de Mediación correspondiente, el empresario podrá reconocer que el despido se ha llevado a cabo de forma improcedente y al mismo tiempo podrá poner a disposición del empleado despedido la indemnización correspondiente sin necesidad de pagar salarios de tramitación.

Por lo tanto, la desaparición del llamado “despido express” regulado de acuerdo con la legislación anterior a la reforma laboral de 2012, no significa que no exista ningún

mecanismo previsto en la ley para agilizar el trámite de despido si el empresario así lo considera. Esta posibilidad sigue existiendo en la nueva ley pero requiere que la decisión del empresario por la que reconoce la improcedencia del despido e indemniza al trabajador se oficialice ante un organismo público que pueda dar fe de dicha decisión (el servicio de mediación, arbitraje y conciliación competente en cada caso).

5. DESAPARICIÓN DE LOS SALARIOS DE TRAMITACIÓN.

5.1. Efectos de la reforma sobre los salarios de tramitación

La reforma laboral también ha supuesto la eliminación del pago de los llamados salarios de tramitación, salvo que el empresario readmita al trabajador o que el despido afecte a un representante sindical.

Antes de la reforma de la Ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, los salarios de tramitación eran recibidos por parte del trabajador cuando el despido fuera declarado improcedente o nulo, tanto si la empresa optaba por pagar la indemnización como si optaba por readmitirlo. Es decir, salvo que el despido se considerara procedente el empresario debía pagar los salarios de tramitación con independencia de que decidiera reintegrar al trabajador en su puesto de trabajo o extinguir definitivamente el contrato e indemnizar.

La obligación de pagar los salarios de tramitación suponía que la empresa en muchas ocasiones, no quisiera arriesgarse a que un juez calificara el despido como improcedente o nulo, sobre todo cuando el trabajador despedido llevaba poco tiempo en la empresa y el pago de los salarios de tramitación podría resultar mucho más gravoso que el de la propia indemnización.

De este modo, era muy común el uso del citado “despido express” en el que el empresario, en las 48 horas hábiles siguientes, podía consignar la cuantía de la indemnización en el Juzgado de lo Social competente ahorrándose de este modo los salarios de tramitación. O incluso que el empresario y el trabajador tratarán de llegar a algún tipo de acuerdo, ya que ante la falta de este y con el paso de los días, los salarios de tramitación se iban acumulando.

Actualmente, si el trabajador impugna el despido, la empresa se podría enfrentar a un despido improcedente y tomar dos caminos diferentes: readmitir al trabajador y pagarle los salarios de tramitación, o pagar la indemnización correspondiente por el despido improcedente pero ya no se pagaría los salarios de tramitación.

Esta decisión supone una modificación en el objetivo principal que tenían los salarios de tramitación, que consistían en compensar al trabajador del hecho del despido.

En el caso de que el despido afecte a los representantes de los trabajadores, los salarios de tramitación han de pagarse tanto si el trabajador es readmitido como si el trabajador percibe la indemnización.

En la Figura 14 aparece representado un esquema sobre la situación en la que quedan los salarios de tramitación tras la reforma operada por el Real Decreto Ley 3/2012.

Figura 14 .Pago de los salarios de tramitación tras la reforma laboral



Fuente. Elaboración propia.

Dicho lo anterior, la supresión de los salarios de tramitación puede entenderse si se pone en relación con la desaparición del “despido express” que permitía que aunque el trabajador demandara contra el despido, y este fuera declarado improcedente, aquellos no se devengaban. La desaparición de los salarios de tramitación en el caso de que el despido se declare improcedente y el empresario opte por la indemnización viene a generalizar legalmente lo que de facto ya se estaba produciendo (generalización del “despido express”).

Uno de los principales efectos que ha producido como consecuencia de la extinción de los salarios de tramitación es, según el Instituto Nacional de Empleo (INE), un aumento en el número de despidos que se judicializan y por otra parte ha disminuido el número de acuerdos entre trabajador y empresa. Este efecto es lógico puesto que el empresario no se arriesga a ser condenado por los salarios de tramitación, únicamente puede ser condenado al pago de la correspondiente indemnización.

Por otro lado, puesto que la obligación de abonar los salarios de tramitación persiste, en caso de que el despido se declare improcedente y la empresa opte por readmitir al

trabajador, resulta evidente que el número de readmisiones será muy bajo en comparación con el de las extinciones con pago de indemnización. Por ello, podría decirse que la reforma laboral, en este aspecto concreto es claramente favorable a la extinción del contrato en caso de despido declarado improcedente.

El Real Decreto-ley 3/2012, justifica la eliminación de los salarios de tramitación por un lado, en el hecho de que el trabajador percibe la prestación por desempleo desde el momento mismo en que tiene efectividad la decisión extintiva. Y por otro lado, se justifica en el habitual uso de los salarios de tramitación como estrategia procesal ya que antes de la reforma si transcurrían más de 60 días el empresario podía reclamar al Estado los salarios.

En definitiva, parece que con el nuevo Real Decreto-Ley la empresa sale reforzada en este aspecto ya que ahora el despido le resulta más económico al no pagar los salarios de tramitación y puede arriesgarse a no reconocer el despido como improcedente.

Para el trabajador por contra, este nuevo aspecto de la reforma laboral junto con el “despido express” descrito anteriormente no resulta beneficioso ya que en muchos casos el trabajador optará por la indemnización dada en el momento de la entrega de la carta de despido para no llegar al punto de un litigio ya que pueden suponer unos costes desorbitados para este.

Por último, conviene añadir que los jueces han de afrontar el problema para interpretar la norma del pago o no de los salarios de tramitación en contratos laborales nacidos antes de la reforma laboral, pero extinguidos después de la ella. En este sentido, existen tres soluciones judiciales distintas: (Suárez, 2012)

La primera sería, aplicar la nueva norma, es decir, no condenar a los salarios de tramitación. La segunda opción consistiría en realizar una aplicación retroactiva de la norma anterior. Y finalmente se podría realizar una aplicación de la normativa uniendo ambas tesis, concediendo salarios de tramitación hasta el 11 de febrero 2012.

Los jueces vienen aplicando la primera de ellas ya que entienden que esta interpretación es más acorde con la finalidad de la norma, que se resume en reducir el coste del despido improcedente.

5.2. Salarios de tramitación y cobro de prestaciones por desempleo.

Conviene señalar, que al igual que ocurría antes de la reforma operada por el Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de febrero, si el trabajador encuentra otro trabajo antes de que se dicte sentencia no podrá disponer de los salarios de tramitación por los días que trabajó en el nuevo empleo.

Pero en el caso de que el salario del nuevo trabajo sea inferior al de los salarios de tramitación, el trabajador tendrá derecho a cobrar la diferencia entre estos, siempre que se exista el caso del pago de los salarios de tramitación. Sería la empresa la responsable de demostrar si el trabajador ha encontrado un nuevo empleo.

Sin embargo, el cobro de los salarios de tramitación y las prestaciones por desempleo son incompatibles. Por lo que si el trabajador recibe salarios de tramitación, la prestación por desempleo la tendrá que devolver.

La empresa será la encargada de devolver al Servicio Público de Empleo Estatal la prestación por desempleo recibida por el trabajador ,cuando los salarios de tramitación sean superiores a la prestación por desempleo que esté cobrando el empleado despedido.

En caso contrario, es decir, cuando la prestación por desempleo sea mayor a los salarios de tramitación, será el trabajador el que tenga que devolverlo directamente al Servicio Público de Empleo Estatal

- SALARIOS DE TRAMITACIÓN > PRESTACIÓN POR DESEMPLEO → Empresa devuelve al SPEE
- SALARIOS DE TRAMITACIÓN < PRESTACIÓN POR DESEMPLEO → Trabajador devuelve al SPEE

5.3 Reclamación de los salarios de tramitación al estado.

En el caso de que hubieran transcurrido más de 90 días hábiles desde la fecha en que se presentó la demanda y pasado este plazo la sentencia declara la improcedencia, el empresario podrá reclamar al Estado el reembolso de los salarios de tramitación por días que excedan de este plazo, ya que no es voluntad del empresario el retraso del juicio. De esta manera, si el proceso se alarga, se evita que el empresario sea el que tenga que pagar los salarios de tramitación ya que la dilatación del juicio es en contra de su voluntad.

De igual forma, el Estado será el encargado del desembolso de las cuotas de la Seguridad Social correspondientes a estos salarios que exceden de los 90 días hábiles. El Estado pagaría sólo los salarios de tramitación hasta la primera sentencia que declare la improcedencia.

“Ante el caso de insolvencia provisional del empresario, el trabajador podrá reclamar al Estado directamente los salarios que no le ha abonado la empresa y que exceden del día 90” (Inem, 2014)

En este punto, la reforma laboral también ha introducido una modificación. Anteriormente, el Estado pagaba los salarios de tramitación si habían transcurrido más

de 60 días hábiles desde la fecha que se presentó la demanda hasta la sentencia y como hemos dicho, ahora el periodo se aumenta hasta los 90 días.

CAPÍTULO III:
APLICACIÓN PRÁCTICA
DE LA REFORMA
LABORAL DE 2012.

1. HIPÓTESIS PLANTEADAS PARA LA APLICACIÓN PRÁCTICA.

1.1 Introducción.

En este capítulo III del presente Trabajo Final de Grado se pretende, a partir de ejemplos prácticos, ilustrar todos los aspectos puestos de relieve en el trabajo al analizar la normativa anterior y posterior a la reforma en materia de extinción del contrato de trabajo.

De este modo, se trata de establecer una comparación práctica entre lo que supone, para el empresario y el trabajador, el despido con la normativa anterior a la reforma operada por el Real Decreto-Ley 3/2012 de 10 de febrero y lo que supone con la normativa posterior a la citada reforma laboral. Esta comparación comprende, en principio, cualquier aspecto del despido, pero en particular la atención del estudio que se lleva a cabo en esta parte del Trabajo Final de Grado se centra básicamente en el aspecto económico del despido.

En otras palabras, en gran medida se analizará en este capítulo cuáles van a ser las cantidades económicas en concepto de indemnización (y de salarios de tramitación, en su caso) que el empresario ha de poner a disposición del trabajador, en caso de despido con la normativa anterior y posterior a la reforma de 2012.

La idea, por lo tanto, es comparar lo que un trabajador concreto, con una determinada categoría profesional y su correspondiente salario y con una determinada antigüedad en la empresa, percibiría en caso de ser afectado por un despido disciplinario declarado improcedente en un caso y por un despido por causas objetivas también declarado improcedente en otro, estableciendo dos supuestos para cada una de estas situaciones, que resulte de aplicación la normativa anterior a la reforma y que se aplique la normativa posterior.

Por otro lado, algo similar se hará para analizar un despido colectivo operado de acuerdo con el Real Decreto-Ley 3/2012 o según la normativa anterior aplicable. Para este supuesto se trabajará sobre la hipótesis de un despido colectivo por causas económicas y que por lo tanto afecta a un número amplio de trabajadores. Esto supone analizar con datos concretos, perfectamente identificables en el día a día de una empresa, tanto el procedimiento como las consecuencias del despido colectivo según se aplique una normativa u otra.

1.2 Criterios de elección de las hipótesis planteadas.

Tal y como se anunciaba en el apartado anterior, para realizar una comparación práctica y aplicada de las condiciones del despido antes y después de la reforma laboral de 2012, se analizará en un primer momento dos supuestos de despidos individuales, uno de ellos disciplinario y el otro por causas objetivas. En ellos, se analiza sobre un mismo trabajador (con identidad de funciones, de salario y antigüedad) las consecuencias que tendrían esos despidos antes y después de la reforma.

Visto esto, se analizará en un segundo momento las consecuencias que tendrá para la empresa y los trabajadores un despido colectivo por causas económicas. En este caso, teniendo en cuenta las características de este tipo de despido habrá que tener en cuenta no sólo las consecuencias económicas sino también las derivadas del correspondiente procedimiento de despido colectivo.

Para determinar los supuestos concretos que, como se ha dicho han de ser perfectamente aplicables al mercado de trabajo, se ha decidido, por las razones que más adelante se expondrá analizar el supuesto de un trabajador de la empresa Mercadona S.A.

En este momento, interesa adelantar que se va a trabajar con el convenio colectivo de Mercadona S.A tanto para el análisis de los despidos individuales (tanto el disciplinario como el objetivo) como para el estudio del despido colectivo.

En cuanto a las condiciones concretas del trabajador sobre el que se van a aplicar las normas sobre los diferentes tipos de despido que se van a analizar (despido disciplinario y despido por causas objetivas, individuales en ambos casos), se ha tratado de escoger un supuesto que sea lo suficientemente representativo, o que pueda encontrarse con frecuencia en supuestos reales de despido.

Por ello, se ha buscado un trabajador que ocupe unas funciones dentro de la empresa Mercadona S.A que resulten fácilmente identificables por tratarse de funciones muy comunes y extendidas en dicha empresa. En cuanto al tipo de contrato, se ha buscado que se trate de un contrato indefinido y a tiempo completo, por cuanto le da mayor realismo al supuesto planteado. En efecto, en cualquier empresa es más común ver un despido de un trabajador con un contrato indefinido que con un contrato temporal puesto que en este caso el empresario sólo tiene que limitarse a no renovar o prorrogar el contrato una vez llegado a término.

Además, se ha buscado, en las hipótesis planteadas, que el trabajador tuviera una duración de contrato en la que parte del mismo se hallara comprendido en el periodo anterior a la reforma y otra parte se extendiera en un periodo posterior.

A partir de lo anterior y sumando todas las condiciones expuestas, podría establecerse como supuesto tipo el de un empleado de MERCADONA SA, que realiza funciones de charcutería con un contrato indefinido y a tiempo completo desde el 1 de septiembre de 2009 y que fue despedido de forma efectiva el 17 de julio de 2014.

Este trabajador estaría clasificado en el convenio de Mercadona S.A dentro del grupo profesional de Gerente A, con más de 3 años de experiencia. Esto supone que le corresponde un salario base mensual de **1.020,33 €**.

Excepto lo que le corresponde por antigüedad (y que ya está incluido en el propio salario base) no se considera que el trabajador perciba ningún complemento salarial.

Conviene señalar, como se indica en el apartado siguiente al comentar la estructura del convenio colectivo de Mercadona S.A., que los trabajadores de dicha empresa tienen derecho a percibir 3 pagas extraordinarias al año, consistentes cada una de ellas en el salario base más los complementos de salario base en su caso. Los llamados complementos de salario base se corresponden con el complemento por antigüedad que perciben los trabajadores con más tiempo en la empresa por resultarles de aplicación convenios colectivos que fueron derogados pero que se les siguen aplicando en los aspectos que resultan más favorables para los trabajadores (como por ejemplo el mantenimiento del complemento de la antigüedad). De modo que para los trabajadores con menos antigüedad (como es el caso del supuesto tratado) en la empresa no resulta de aplicación el complemento de salario base.

Por lo tanto, siendo el salario base aplicable a las funciones de charcutería de **1.020,33 €** para determinar la cantidad total de pagas extraordinarias que debería percibir el trabajador al cabo del año, basta con multiplicar dicha cantidad por las 3 pagas establecidas en el convenio, lo que supone un total de 3.060,99 €. Cantidad que en cumplimiento de lo previsto en el convenio colectivo se prorratea en los doce meses, por lo que, mensualmente, el empleado debe cobrar la cantidad de **255,08 €** en concepto de pagas extraordinarias.

En resumen, el total del salario bruto mensual sería de **1276,07 € (1.020,33 € + 255,08 €)** al mes. Para obtener el salario diario basta con dividir por 30 (aplicando el consolidado criterio judicial según el cual se toma como base los meses de 30 días) de lo que resulta un salario diario de **42,54 €**.

En la siguiente tabla aparecen representadas las cantidades salariales calculadas para el supuesto expuesto.

Tabla 11 .Conceptos básicos para el cálculo de la indemnización

Conceptos	
Salario base	1.020,33 €
Prorrata de Pagas extraordinarias	255,08 €
Salario bruto mensual	1.276,07 €
Salario bruto diario	42,54 €

Fuente. Elaboración propia.

En lo relativo al despido colectivo, también se trata en el último apartado de este capítulo pero con un enfoque distinto al que corresponde a los despidos individuales recién citados. En efecto, no tiene demasiado sentido plantear las diferencias del despido objetivo regulado por la normativa antigua y por la nueva desde el punto de vista de la indemnización. Entre otras razones porque al tratarse el despido colectivo necesariamente de un despido objetivo justificado en causas técnicas, económicas, organizativas o de producción, la parte relativa al cálculo y comparación de indemnizaciones ya se hace al analizar los despidos en su vertiente individual. Por ello, resulta más interesante realizar la citada comparación entre despidos colectivos centrándonos exclusivamente en las novedades que se han aportado en relación al procedimiento del mismo.

1.3 Criterios para la elección del Convenio Colectivo de Mercadona S.A.

Como se ha mencionado en el apartado anterior, en los supuestos prácticos que se plantean en esta parte del Trabajo Final de Grado se ha decidido utilizar el “Convenio colectivo de Mercadona S.A, Forns Valencians Forva, SAU, Mena Supermercados SL y Saskibe, SL”.

Las razones que permiten explicar la elección de este convenio pueden resumirse como se detalla a continuación.

En primer lugar, se ha tratado de buscar un convenio de empresa frente a un convenio sectorial ya que, precisamente desde la entrada en vigor de la reforma laboral de 2012 los convenios de empresas se aplican preferentemente sobre los convenios que regulan las condiciones de trabajo del sector económico en que la misma opera. Una vez decidido este aspecto, se buscó un convenio de una empresa que fuera muy conocida, ya que como se ha dicho de lo que se trata en este apartado es plantear supuestos fácilmente identificables por cualquier lector y trasladables de forma sencilla a otros supuestos similares. En este sentido, la empresa Mercadona S.A cumple con los requisitos expuestos.

En segundo lugar, acudiendo a criterios técnicos, el convenio de Mercadona S.A también resulta adecuado para alcanzar los objetivos que se han planteado. Esto es así, porque dicho convenio es lo suficientemente completo para poder trabajar con él sin necesidad de acudir a otras normas que vengan a cubrir sus posibles lagunas. Esto supone que desde un punto de vista práctico este convenio resulte muy útil.

Al mismo tiempo, el convenio de Mercadona SA es lo suficientemente sencillo como para que pueda entenderse, y más importante todavía, aplicarse sin necesidad de ser especialista en Derecho del Trabajo. En efecto, el convenio aparece enunciado de forma clara y sencilla sin entrar en discusiones dogmáticas, procurando ofrecer a la empresa y los trabajadores a quienes se aplica un enfoque eminentemente práctico. Esto supone que desde un punto de vista técnico la elección del citado convenio resulte muy adecuada.

Dicho esto, y para completar los criterios de selección del convenio de Mercadona S.A en la aplicación de los supuestos prácticos de despido que más adelante se dirá, parece conveniente exponer brevemente un resumen de la estructura del citado convenio.

El convenio se estructura en ocho capítulos, que son los que se exponen a continuación.

Capítulo I: Este capítulo tiene como objetivo determinar el ámbito de aplicación del convenio, tanto personal, como territorial y temporal. Los principales artículos de este capítulo son:

En cuanto al ámbito personal: Se establece que el convenio será de aplicación, con carácter general, para todos los trabajadores de las empresas: Mercadona, Forva, Mena Supermercados y Saskibe. En relación con el ámbito territorial, el propio convenio dice que será de aplicación para toda España. Y en lo que respecta al ámbito temporal, hay que señalar que el 1 de enero de 2014 el convenio entró en vigor, con una duración de 5 años.

Capítulo III: Este capítulo contiene la clasificación profesional aplicable a Mercadona S.A. Según el mismo, los trabajadores sujetos al convenio se clasificarán “en función de las exigencias profesionales, de la prestación percibida y de la formación”. Para ello se determinan 3 grupos profesionales:

- Gerente A, del se distingue a efectos salariales si tiene más o menos de 3 años de experiencia. Es aquel personal que realiza el trabajo bajo instrucciones concretas y con una formación elemental para la tarea que desempeña.
- Gerente B, que se define como el que “realiza trabajos cualificados, también bajo especificaciones concretas, pero éste ya tiene un cierto grado de autonomía ya que habitualmente administra las tareas del personal que gestiona”.
- Gerente C, que según el convenio es un “trabajador con un alto grado de autonomía y responsabilidad. Éste participa en los objetivos que desea alcanzar la empresa en un departamento específico. Además, coordina y dirige las funciones realizadas por el personal a su cargo. La formación requerida es la de titulación universitaria, formación profesional superior o conocimientos adquiridos tras una experiencia de diversos años”.

Capítulo IV: Principalmente trata los aspectos de la movilidad funcional, el periodo de prueba de los diferentes tipos de contrato, las modalidades de contrato y la excedencia.

Principalmente trata los aspectos de la movilidad funcional, el periodo de prueba de los diferentes tipos de contrato, las modalidades de contrato y la excedencia.

En lo relativo a la movilidad funcional: se establece que en el caso, de que un trabajador desempeñe las funciones de un grupo profesional superior durante un periodo superior de 6 meses en un año o de 8 meses en 2 años de manera constante, podrá solicitar el traspaso a ese grupo profesional.

En cuanto al periodo de prueba regulado en el convenio interesa destacar que “en los contratos indefinidos se puede establecer un periodo de prueba de 6 meses y en los de duración determinada se podrá concertar un periodo de prueba de un tercio de su duración”.

En relación con la excedencia por cuidado de hijos establece el convenio colectivo que “podrá ampliarse hasta que el niño cumpla 8 años. Por cuidado de familiares, la duración podrá ser hasta que finalice la causa. Mientras que la excedencia de víctimas de violencia de género podrá tener una duración de 3 años”.

Capítulo V: Este capítulo tiene como finalidad abordar las retribuciones del trabajador. Se establecen los siguientes conceptos retributivos.

El Salario base, es decir “la percepción económica que todo trabajador perteneciente a un grupo profesional debe percibir. Este se verá incrementado con el paso de los años, siempre que la empresa haya obtenido un ratio beneficio neto dividido entre la cifra de ventas de al menos un 1,5 %”.

Los Complementos salariales, componen la parte variable del salario y son definidos como las cantidades monetarias que se añaden al salario base en función de determinadas circunstancias que, al contrario de lo que ocurre con el salario base, pueden producirse o no. Los complementos salariales pueden consistir de acuerdo con lo expuesto en el convenio colectivo en los siguientes:

- Complementos por el puesto de trabajo: Según las características del puesto de trabajo que desarrolla el trabajador.
- Complemento de penosidad o nocturnidad: El personal que trabaje de forma continua a menos de 0 grados tendrá un complemento salarial de 1,71€ por hora. Al igual que el personal que trabaje de noche, entre las 22h y las 6h.
- Complemento por idiomas: Si un trabajador incluido en el grupo profesional A habla un idioma extranjero se le añadirán 247.35€ mensuales.
- Prima por objetivos: Siempre que los trabajadores cumplan una serie de requisitos y los objetivos de la empresa se hayan cumplido, la empresa abonará una mensualidad del salario.

Las Pagas extraordinarias, que según el convenio serán tres al año, distribuidas de forma prorrateada entre las 12 pagas mensuales. Estas pagas serán a razón de salario base más los complementos de salario base en su caso.

Capítulo VI: Este capítulo regula lo relativo a la jornada de trabajo. En particular a lo referido a continuación.

Por un lado establece la duración de la jornada en 40 horas semanales. En segundo lugar regula la distribución de la jornada al establecer que “se desarrollará de lunes a sábado, aunque en los centros que trabajen domingos, la distribución se realizará a lo largo de la semana pero respetando las 40 horas semanales.” En cuanto a las vacaciones establece que todo trabajador tendrá un derecho a 30 días de vacaciones. La dirección podrá excluir de la planificación anual de vacaciones aquellos periodos de máxima actividad.

Finalmente dedica una parte de su articulado a la regulación de los traslados y desplazamientos, estableciendo que “la dirección podrá trasladar a un trabajador a otro centro de trabajo, siempre que no implique cambio de residencia y con el pago de los gastos de transporte.”

Capítulo VII: Este capítulo aborda principalmente el tema de los complementos sobre la prestación laboral y la representación de los trabajadores.

Este capítulo contiene ciertas previsiones relacionadas con algunos aspectos complementarios de la prestación laboral (en particular con los complementos sobre las prestaciones de la Seguridad Social que ofrece la empresa en los casos de prestaciones por maternidad y paternidad). Además, en este capítulo figura el régimen disciplinario aplicable en la empresa, distinguiéndose entre faltas y sanciones leves,

graves y muy graves. Y por último, se regulan las condiciones relativas a la representación de los trabajadores en la empresa

Capítulo VIII: Este capítulo establece un plan de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en lo que respecta a las áreas de contratación, promoción, formación, retribución, salud laboral, comunicación y sensibilización en la empresa Mercadona S.A.

El convenio se completa con las tablas salariales que figuran en el anexo del mismo, y que, teniendo en cuenta la utilidad de las mismas para la realización de esta parte del Trabajo Final de Grado se reproducen íntegramente en el mismo como ANEXO 1.

1.4 Reglas para el cálculo de las indemnizaciones.

1.4.1 Cálculo de la indemnización por despido individual antes y después de la reforma.

Para finalizar con la parte introductoria relativa a la aplicación práctica de las consecuencias del despido y en particular al cálculo de las correspondientes indemnizaciones, interesa en este punto explicar cuál es el procedimiento que establece la ley al efecto y la aplicación que del mismo hacen los jueces y tribunales.

Para exponer como se calcula la indemnización por despido se empezará comentando la indemnización correspondiente al despido disciplinario declarado improcedente para posteriormente comentar el resto de posibles indemnizaciones, realizando las correspondientes adaptaciones según cada caso.

Como ya se ha expuesto en un capítulo anterior de este Trabajo Final de Grado, el Real Decreto-Ley 3/2012 establece que en caso de que el despido disciplinario fuera declarado improcedente el empresario podrá optar por extinguir definitivamente el contrato abonando al empleado una indemnización equivalente a 33 días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos inferiores al año.

Esto implica que para el cálculo de la indemnización por despido disciplinario declarado improcedente habrá que tener en cuenta dos factores, el salario del trabajador y el tiempo de servicio que hubiese cumplido el empleado en la empresa.

En cuanto al cálculo del salario, se tomará en cuenta para el cálculo de la indemnización la última nómina del trabajador. Es decir, la base para el cálculo será el último salario percibido por el trabajador (no una media del salario percibido en la empresa). Esto tiene sentido puesto que con el despido se está cortando unilateralmente la progresión del trabajador y por lo tanto, en buena lógica la posibilidad de que esa progresión se transmita al salario.

Además, para llevar a cabo el cálculo habrá que tener en cuenta que en la misma hay que incluir todo lo que sea salario. Esto implica que para el cálculo de la indemnización habrá que incluir el salario base, los complementos salariales si los hubiese y la prorrata de las pagas extraordinarias. Al mismo tiempo, habrá que descartar del cálculo de la indemnización, por no ser salario, las dietas, el plus de transporte, el plus de quebranto de moneda, o el plus de útiles y herramientas si los hubiere.

Una vez determinado el salario actual del trabajador (en el momento del despido), y descartados los conceptos que pudiera percibir el empleado y que quedan fuera del salario, procede pasar la cantidad resultante a cantidades diarias. Normalmente el salario del trabajador suele establecerse en cantidades mensuales, de hecho en el convenio de Mercadona S.A, que es el que se utiliza en este apartado, así se refleja. Sin embargo, la fórmula legal de la indemnización habla de 33 días de salario por año de servicio con lo que corresponde pasar las cantidades mensuales a cantidades diarias para lo cual está ampliamente admitido por los tribunales que basta con dividir por 30 los salarios mensuales (tomándose como base todos los meses de 30 días).

En cuanto a la determinación del tiempo de servicio para el cálculo de la indemnización por despido disciplinario declarado improcedente, hay que tener en cuenta que la fórmula legal establece 33 días de salario por año de servicio prorrateándose por meses los periodos inferiores al año. Esto implica que habrá de computarse los años enteros transcurridos, los meses enteros transcurridos y los días sueltos (los que no llegan a completar un mes entero computarán como un mes)

Por ejemplo, si desde el día de la contratación del trabajador hasta el día del despido han transcurrido 1 año, 3 meses y 20 días, a efectos de cálculo se computarán 1 año y 4 meses. Una forma habitual de proceder después, comúnmente aceptada por jueces y tribunales, sería transformar el tiempo de servicio establecido en años y meses, en días de servicio, tomando como base los meses de 30 días y por lo tanto los años de 360 días.

En el ejemplo anterior, el cálculo del tiempo de servicio quedaría del modo siguiente:

- 1 año = 360 días
- 4 meses = 120 días
- Total tiempo de servicio: $360 + 120 = 480$ días

Llegados a este punto, y para terminar con el cálculo de la indemnización por despido disciplinario declarado improcedente (según la fórmula introducida por la reforma de 2012) procede hacer una sencilla regla de tres para determinar cuántos días de salario le corresponden al trabajador.

Así, siguiendo con el ejemplo anterior, se procedería del modo siguiente:

- Si de acuerdo con la ley al trabajador le corresponden 33 días de salario por 360 días trabajados.
- Por 480 días trabajados le corresponderán X días de salario

$$X = 33 \times 480 / 360 = 44 \text{ días}$$

De modo que el trabajador percibiría por 480 días de servicio en la empresa una indemnización equivalente al salario de 44 días. Sólo restaría multiplicar esa cantidad de días por el salario diario del trabajador para obtener el total de la indemnización por despido

El cálculo efectuado en los párrafos anteriores es perfectamente válido tanto para determinar la indemnización de un despido disciplinario improcedente de acuerdo con la normativa posterior a la reforma de 2012 (es decir, aplicándose la indemnización a razón de 33 días de salario por año de servicio), como para determinar la indemnización de ese mismo despido improcedente pero a razón de 45 días de salario por año de servicio.

En cuanto al cálculo de la indemnización por despido objetivo (procedente) lo único que habría que modificar respecto al despido disciplinario declarado improcedente es que en lugar de aplicar una indemnización de 33 días o de 45 días, según proceda, habría que aplicar la de 20 días de salario por año de servicio.

Si por el contrario, el despido por causas objetivas fuera declarado improcedente habría que proceder tal cual se ha explicado para el despido disciplinario, calculando la indemnización a razón de 33 días o de 45 días según se aplique la normativa posterior o anterior a la reforma

1.4.2 Cálculo de la indemnización con periodos de servicio anteriores y posteriores a la reforma laboral de 2012.

Aunque ya se ha tratado este asunto en un momento anterior de este Trabajo Final de Grado, conviene recordar que el procedimiento para calcular la indemnización por despido improcedente (sea disciplinario u objetivo) se complica un tanto cuando el contrato de trabajo que se extingue ha transcurrido en parte durante el periodo anterior a la reforma y en parte durante un periodo posterior a la misma.

En otras palabras, se seguirá un procedimiento especial para calcular la indemnización por despido improcedente, y en particular los días de indemnización correspondientes, cuando el trabajador haya sido contratado antes de la entrada en vigor del Real Decreto-Ley 3/2012 y haya sido despedido después de la fecha de entrada en vigor de dicha norma (el 12 de febrero de 2012). Es el cálculo dual explicado en el capítulo anterior.

En estos casos, el Real Decreto-Ley 3/2012 establece que la indemnización por despido improcedente debe calcularse en dos tramos:

- A razón de 45 días de salario por año para el periodo anterior a la entrada en vigor de la reforma, es decir desde la fecha de la contratación hasta el 12 de febrero de 2012.
- A razón de 33 días de salario por año para el periodo posterior a la entrada en vigor de la reforma, es decir desde el 12 de febrero de 2012 hasta la fecha del despido.

Para explicar este procedimiento, conviene basarse en un ejemplo. Así, suponiendo un que un trabajador fue contratado el 5 de octubre de 2010 y despedido el 8 de abril de 2013 ¿Cuál sería el número de días de indemnización que le corresponderían?

Hasta la entrada en vigor de la reforma (12 de febrero de 2012), es decir del 5 de octubre de 2010 al 12 de febrero de 2012 han transcurrido 1 año, 4 meses, 7 días, lo que a efectos de cálculo de días de indemnización supone 1 año y 5 meses, o lo que es lo mismo, 510 días (tomando como base los meses de 30 días y los años de 360).

Desde la entrada en vigor de la reforma hasta el despido, hay que tener en cuenta que el mes de febrero ya se ha computado en el tramo anterior de modo que se cuenta desde el 1 de marzo.

Así, del 1 de marzo de 2012 al 8 de abril de 2013 ha transcurrido 1 año completo, 1 mes y 7 días. Esto a efectos de cálculo de días de indemnización supone 1 año y dos meses, o lo que es lo mismo 420 días.

A partir de aquí procede hacer las correspondientes reglas de tres:

- Para el periodo anterior a la entrada en vigor de la reforma se procedería del modo siguiente:

Si por 360 días trabajados corresponden 45 días de indemnización, por 510 días trabajados corresponderán X días.

$$X = 510 \times 45 / 360 = 63,75 \text{ días de indemnización}$$

- Para el periodo posterior a la entrada en vigor de la reforma se procedería del modo siguiente:

Si por 360 días trabajados corresponden 33 días de indemnización, por 420 días trabajados corresponderán X días.

$$X = 420 \times 33 / 360 = 38,5 \text{ días de indemnización}$$

El total de días de indemnización para el empleado improcedentemente despedido sería la suma de ambos resultados ($63,75 + 38,5 = \mathbf{102,25}$ días de indemnización).

La cantidad resultante (102,25 días de indemnización, en el ejemplo) habría que multiplicarla por el salario diario del trabajador, que se calcula exactamente igual que de la forma expuesta en el apartado anterior y que no ha padecido cambio alguno tras la reforma de 2012.

Por último, conviene recordar que este procedimiento se aplica a los supuestos en que el despido se declare improcedente (tanto si se trata de un despido disciplinario como si se trata de un despido objetivo) y que el trabajador haya sido contratado antes del 12 de febrero de 2012 y despedido después de esa fecha.

Por lo tanto, el citado procedimiento no se aplica al cálculo de la indemnización por despido objetivo declarado procedente (en el que corresponden 20 días de salario por año de servicio al empleado despedido) ya que la fórmula indemnizatoria para este supuesto es la misma para antes y para después de la reforma laboral de 2012.

Tampoco se aplica el procedimiento del doble tramo indemnizatorio cuando el trabajador fue contratado en un momento posterior de la reforma y despedido (obviamente) también después de ésta.

2. APLICACIÓN PRÁCTICA DE LOS SUPUESTOS DE DESPIDO INDIVIDUAL.

2.1 Despido Disciplinario.

Para todos los supuestos de despido disciplinario se tendrá en cuenta que el salario diario del trabajador despedido será de 42,54 € tal y como ha sido determinado en un apartado anterior de este capítulo.

Como también ha sido establecido en un punto anterior, el tiempo de servicio del trabajador en Mercadona S.A. con un contrato indefinido y a tiempo completo, fue el comprendido entre el 1 de septiembre de 2009 (fecha en que fue contratado) hasta que fue despedido de forma efectiva el 17 de julio de 2014.

Esto significa que la duración del servicio del trabajador en la empresa se prolongó por 4 años, 10 meses y 16 días, lo que a efectos de indemnización debería computarse como 4 años y 11 meses. Conviene recordar que deberán prorratearse por meses los periodos inferiores al año, lo que supone que los días sueltos computan como mes entero.

Si se pasa este periodo a días, teniendo en cuenta el criterio ampliamente extendido por los tribunales de considerar los meses de 30 días un tiempo de servicio de 1.770 días.

Sólo restaría en cada caso determinar los días de indemnización correspondiente en función de la fórmula de indemnización prevista en la normativa aplicable (45 días de salario por año de servicio, 33 días por año o una combinación de ambas).

2.1.1 Despido disciplinario antes de la reforma laboral de 2012.

En este apartado se trata de aplicar la normativa de despido previa a la reforma laboral, como si esta no se hubiera producido. Es decir, habrá que calcular la indemnización por despido improcedente a razón de 45 días de salario por año de servicio.

Así la primera pregunta que habrá que hacerse es ¿Qué indemnización le debería pagar la empresa si se declarara improcedente el despido disciplinario?

Ante la calificación de improcedencia, el empresario puede optar por la readmisión o por la indemnización. Si elige el segundo caso, los días de indemnización se establecen en 45 días por año de servicio y con un límite de 42 mensualidades.

Aplicando el cálculo del tiempo de servicio hallado en el apartado anterior según el cual el trabajador acumulaba una antigüedad en la empresa de 1.770 días, puede determinarse el número de días de indemnización por una simple regla de tres.

Si por 360 días de servicio el trabajador tiene derecho a 45 días de indemnización por 1.770 días de servicio tendrá derecho a X días de indemnización.

$$X = 45 \times 1.770 / 360 = 221,25 \text{ días de indemnización}$$

Por lo tanto, el número de días de indemnización que corresponderían al trabajador de no haberse producido la reforma laboral sería de 221,25. Esta cuantía debe multiplicarse por el salario diario del trabajador calculado en un apartado anterior y que según dicho cálculo alcanza los 42,54 € al día.

El total de la indemnización que habría de abonar el empresario por el despido disciplinario improcedente sería de **9.411,98 €** (221,25 x 42,54)

Determinada la cuantía de la indemnización que correspondería al empleado procede preguntarse ¿Cuál sería la indemnización máxima que el trabajador podría obtener, en el caso de un despido disciplinario declarado improcedente?

El trabajador despedido por el hecho de la finalización del contrato, tiene derecho a la indemnización correspondiente, pero el Estado fija una indemnización límite, por la cual todos aquellos trabajadores despedidos que tengan derecho a una indemnización superior a la establecida por el Estado, cobrarán la fijada por éste y no la que realmente les correspondería.

Para el cálculo, tenemos de tener en cuenta el límite, que antes de la reforma era de 42 mensualidades, y el salario bruto mensual. El resultado sería la multiplicación de estos dos conceptos.

- Salario bruto mensual: 1.276,07 €
- Límite de mensualidades: 42 meses
- Indemnización máxima: $1.276,07 \times 42 = 53.594,94 \text{ €}$

El trabajador como máximo podría obtener una indemnización de 53.594,94 €

En este caso, el trabajador cobraría los 9.411,98 € calculados ya que no supera el límite establecido por el Estado.

La tercera cuestión que habría que tener en cuenta en este supuesto es ¿Qué ocurre en este caso con los salarios de tramitación?

En la normativa anterior al Real Decreto-Ley 3/2012 el empresario quedará obligado a abonar los salarios de tramitación siempre que el despido se declare improcedente por el juzgado de lo social competente, con independencia de que opte por readmitir al trabajador o por extinguir definitivamente el contrato e indemnizar a su empleado despedido.

Por lo tanto, el empresario deberá abonarlos en el caso expuesto ,salvo que hubiese optado por reconocer la improcedencia del despido poniendo la correspondiente indemnización a disposición del trabajador dentro de las 48 horas siguientes a la efectividad del despido (“despido express”).

2.1.2 Despido disciplinario después de la reforma laboral de 2012.

Para que la comparación entre este supuesto y el anterior sea lo más ajustada posible se realizará una aplicación de la normativa sobre el despido que opera a partir del Real Decreto-Ley 3/2012 a un supuesto al que no ha podido aplicarse.

En realidad se trata de determinar cómo opera la indemnización de 33 días de salario por año de servicio aplicado a un tiempo de duración de la relación laboral equivalente al del supuesto anterior.

De nuevo habría que preguntarse ¿Qué indemnización le debería pagar la empresa si se declarara improcedente el despido disciplinario?

Aplicando el cálculo del tiempo de servicio hallado en un apartado anterior (1.770 días de servicio) puede determinarse el número de días de indemnización por una simple regla de tres.

Si por 360 días de servicio al trabajador le corresponden 33 días de indemnización, por 1.770 días de servicio le corresponderán X días de indemnización.

$$X = 33 \times 1770 / 360 = 162,25 \text{ días de indemnización}$$

Por lo tanto, el número de días de indemnización que corresponderían al trabajador aplicando exclusivamente la fórmula de 33 días de salario de la reforma laboral sería de 162,25. Esta cuantía debe multiplicarse por el salario diario del trabajador calculado anteriormente (42,54 € al día).

El total de la indemnización que habría de abonar el empresario por el despido disciplinario improcedente sería de **6.902, 12 €** (162,25 x 42,54)

Determinada la cuantía de la indemnización que correspondería al empleado, procede de nuevo preguntarse cuál sería la indemnización máxima que el trabajador podría obtener, en el caso de un despido disciplinario declarado improcedente.

Para el cálculo, tenemos de tener en cuenta que la reforma laboral redujo los días de indemnización. Además, esta misma reforma laboral, reduce el límite de la indemnización de 42 mensualidades a 24 mensualidades.

- Salario mensual: 1.276,07 €
- Límite de mensualidades: 24 meses
- Indemnización máxima: $1.276,07 \times 24 = 30.625,68$ €

El trabajador como máximo podría obtener una indemnización de **30.625,68 €**.

En este caso, el trabajador cobraría los 6.902,12 € calculados ya que no supera el límite establecido por el Estado.

Tabla 12. Cuantías de indemnización por despido disciplinario improcedente antes y después de la reforma y sus respectivos límites

	Antes de la Reforma Laboral	Tras la Reforma Laboral
Indemnización	9.411,98 €	6.902, 12 €
Límite de la indemnización	53.594,94 €	30.625,68 €

Fuente. Elaboración propia.

Este tipo de calificación de despido es la que ha experimentado cambios significativos. Como se observa en la Tabla 12, la indemnización que se cobraría si no se hubiera producido la reforma laboral sería de 9.411,98 €, sin embargo tras ella la indemnización disminuye a 6.902, 12 €.

Pero la diferencia más notable se encuentra en la indemnización máxima que podría cobrar el trabajador despedido si tuviera más años de experiencia laboral en la empresa objeto de nuestro trabajo. Es aquí, donde se produce una reducción de 42 a 24 mensualidades y por tanto una reducción de 53.594,94 € a 30.625,68 € tras la reforma laboral.

De nuevo habría que plantearse la cuestión de los salarios de tramitación.

Desde la entrada en vigor del Real Decreto-Ley 3/2012 el empresario quedará obligado a abonar los salarios de tramitación únicamente si el despido es declarado improcedente por el juzgado de lo social competente, y opte por readmitir al trabajador. De modo que si decide extinguir definitivamente el contrato e indemnizar a su empleado no tendría que abonar los salarios de tramitación.

Por lo tanto, tras la reforma es más probable que el empresario no tenga que abonar los salarios de tramitación que antes de producirse la reforma laboral de 2012. Recuérdese que antes de la misma, para evitar pagarlos el empresario debía recurrir al

“despido express” o conseguir que en el juzgado se declarase la procedencia del despido.

2.1.3 Cálculo dual del despido disciplinario improcedente.

El Real Decreto-Ley 3/2012 ha establecido una regla transitoria, como hemos ya mencionado, según la cual, los contratos formalizados con anterioridad a la vigencia del Real Decreto-Ley dispondrán de la indemnización de 45 días de salario por año de servicio por el tiempo de prestación de servicios anterior a dicha fecha de entrada en vigor y de 33 días de salario por año de servicio por el tiempo de prestación de servicios posterior al 12 de febrero de 2012.

Hasta la entrada en vigor de la reforma, es decir, del 1 de septiembre de 2009 al 12 de febrero de 2012 han transcurrido 2 años completos, 5 meses y 11 días, lo que a efectos de cálculo de días de indemnización supone 2 años y 6 meses, o lo que es lo mismo, 900 días. Tenemos de tener en cuenta que el mes de febrero ya se ha computado en el tramo anterior de modo que se cuenta desde el 1 de marzo.

Así, del 1 de marzo de 2012 al 17 de julio de 2014 han transcurrido 2 años, 4 meses y 16 días, suponiendo 870 días

A partir de aquí procede hacer las correspondientes reglas de tres:

- Para el periodo anterior a la entrada en vigor de la reforma se procedería del modo siguiente:

Si por 360 días trabajados corresponden 45 días de indemnización, por 900 días trabajados corresponderán X días.

$$X = 900 \times 45 / 360 = 112,5 \text{ días de indemnización}$$

- Para el periodo posterior a la entrada en vigor de la reforma se procedería del modo siguiente:

Si por 360 días trabajados corresponden 33 días de indemnización, por 870 días trabajados corresponderán X días.

$$X = 870 \times 33 / 360 = 79,75 \text{ días de indemnización}$$

El total de días de indemnización para el empleado improcedentemente despedido sería la suma de ambos resultados ($112,5 + 79,75 = 192,25$ días de indemnización). La cantidad resultante (192,25 días de indemnización, en el ejemplo) habría que multiplicarla por el salario diario del trabajador, es decir, 42,54 € al día.

En la Tabla 13 aparecen representados los datos básicos que han servido para el cálculo de los días de indemnización en cada uno de los tramos que establece la normativa laboral surgida de la reforma de 2012.

Tabla 13. Conceptos básicos para el cálculo de la indemnización.

Conceptos indemnización	
Salario bruto mensual	1.276,07 €
Salario bruto diario	42,54 €
Días de indemnización hasta el 12/02/2012	112,5
Días de indemnización desde el 1/03/2012	79,75

Elaboración propia.

El total de la indemnización que tendría que abonar el empresario por el despido disciplinario improcedente sería de **8.178, 32 €** (192,25 x 42,54)

Determinada la cuantía de la indemnización que correspondería al empleado procede de nuevo preguntarse cuál sería la indemnización máxima que el trabajador podría obtener, en el caso de un despido disciplinario declarado improcedente.

El importe indemnizatorio resultante no podrá ser superior a 720 días de salario ya que tras la reforma se establece un límite de 24 mensualidades, es decir 24 meses por 30 días.

Pero, en el primer tramo se aplicará como importe indemnizatorio máximo, los 1.260 días (antes de la reforma laboral el despido declarado improcedente tenía un límite de 42 mensualidades)

En nuestro caso, en el primer tramo calculado el trabajador no supera los 1.260 días, sólo alcanza, como se ha visto, los 112,5 días y en el segundo tramo se obtienen 79,75 días.

Por tanto, en suma no supera tampoco el límite máximo de la indemnización de 720 días, quedándose en 192,25 días.

En cuanto a los salarios de tramitación habría que aplicar los mismos criterios expuestos en el apartado anterior, es decir, el empresario no estará obligado a abonar los salarios de tramitación salvo que el despido se declare improcedente por el juzgado de lo social competente, y opte por readmitir al trabajador. Si optase por la extinción con abono de la correspondiente indemnización no tendría que abonar los salarios de tramitación.

2.2 Despido Objetivo.

Para todos los supuestos de despido por causas objetivas se tendrá en cuenta, como ya se ha establecido en los supuestos anteriores, que el salario diario del trabajador despedido será de 42,54 €.

Igualmente conviene recordar, para el cálculo de las correspondientes indemnizaciones, que el tiempo de servicio del trabajador en Mercadona S.A. con un contrato indefinido y a tiempo completo, fue el comprendido entre el 1 de septiembre de 2009 al 17 de julio de 2014.

Por otro lado, mientras que para los supuestos de despido disciplinario analizados en los puntos anteriores era indiferente la causa concreta que motivaba la decisión extintiva. Para los supuestos que se expondrán a continuación relacionados con el despido objetivo sí que resulta de una importancia notable que se determine la causa concreta que justifica el despido que se va a analizar.

La razón fundamental que justifica esta postura es que, mientras que las causas del despido disciplinario no han sufrido cambio alguno con la reforma laboral de 2012, sí que se han introducido cambios relevantes en la regulación de las causas objetivas.

Así, por ejemplo recuérdese que en lo que respecta al despido por causas económicas la normativa anterior exigía que la empresa demostrara una disminución en su nivel de ingresos de forma persistente, siempre que afecte a su viabilidad económica y que por tanto se vea mermada la capacidad del empresario de mantener este puesto de trabajo. Sin embargo, tras la reforma laboral el empresario podrá despedir al trabajador si el nivel de ingresos disminuye persistentemente durante 3 trimestres consecutivos respecto de los trimestres del año anterior.

Por esta razón se plantea como hipótesis de trabajo una nueva variable relativa a la causa del despido objetivo. De tal modo que, en los supuestos de despido objetivo que se exponen a continuación se entiende que el trabajador despedido lo ha sido por causas económicas.

Esto además es coherente con la realidad que se vive a diario en los juzgados de lo social en España puesto que la inmensa mayoría de los despidos objetivos se basan en razones o causas económicas.

2.2.1 Despido objetivo antes de la reforma laboral

Conviene recordar que el despido por causas objetivas produce automáticamente la obligación del empresario de poner a disposición del trabajador despedido, una indemnización equivalente a 20 días de salario por año de servicio.

Esta indemnización, por lo tanto, debe pagarse siempre al trabajador sin necesidad de que un juez declare que el despido es procedente.

Aclarado este punto, habría que preguntarse qué indemnización concreta debería pagar la empresa al trabajador que venimos analizando a lo largo de este capítulo, suponiendo que dicho trabajador no reclamase contra el despido o que una vez reclamado el juez de lo social competente lo declarase procedente.

Aplicando el cálculo del tiempo de servicio según el cual el trabajador acumulaba una antigüedad en la empresa de 1.770 días (desde el 1 de septiembre de 2009 hasta el 17 de julio de 2014), puede hallarse el número de días que el empresario ha de pagar en forma de indemnización.

Se establece la misma regla de tres que estamos utilizando en todos los casos de nuestro trabajo.

Si por 360 días de servicio el trabajador tiene derecho a 20 días de indemnización por 1.770 días de servicio tendrá derecho a X días de indemnización.

$$X = 20 \times 1.770 / 360 = 98,33 \text{ días de indemnización}$$

Por lo tanto, el número de días de indemnización que corresponderían al trabajador por despido por causas objetivas sería de 98,33. Esta cuantía debe multiplicarse por el salario diario del trabajador calculado anteriormente y que según dicho cálculo alcanza los 42,54 € al día.

El total de la indemnización que habría de abonar el empresario por el despido por causas objetivas sería de **4.183,10 €** (98,33 x 42,54)

Una vez establecida la cuantía de la indemnización que le correspondería al empleado, de nuevo cabe preguntarse cuál sería la indemnización máxima que el trabajador podría obtener en el caso de un despido por causas objetivas.

Para el cálculo, tenemos de tener en cuenta que el despido por causas objetivas declarado procedente o no impugnado por el trabajador, tiene como límite para la indemnización máxima de 12 mensualidades.

Para obtener la cuantía de dicho límite legal, se tendrá en cuenta las citadas 12 mensualidades y el salario bruto mensual. El resultado sería la multiplicación de estos dos conceptos.

- Salario bruto mensual: 1.276,07 €
- Límite de mensualidades: 12 meses
- Indemnización máxima: $1.276,07 \times 12 = 15.312,84$ €

La indemnización máxima que correspondería al trabajador sería de **15.312,84 €**. En este caso, el trabajador cobraría íntegramente los 4.183,10 € porque no supera el límite establecido.

Llegados a este punto interesa destacar qué indemnización le debería pagar la empresa al trabajador si se declarara improcedente el despido.

La declaración de improcedencia de despido por causas objetivas se puede deber a que el empresario no haya acreditado las causas económicas del despido o también se puede declarar improcedente al no presentarle al trabajador carta de despido.

No se procede a analizar los cálculos ya que resultarían los mismos que en el despido disciplinario, al igual que el límite de indemnización, es decir una indemnización de 9.411,98 € y un límite de 53.594,94 €.

En cuanto a los salarios de tramitación será de aplicación en este punto todo lo dicho sobre este tema en relación con el despido disciplinario declarado improcedente regulado por la normativa anterior a la reforma

2.2.2 Despido objetivo después de la reforma laboral

El Real Decreto-ley, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, estableció un cambio significativo en el despido objetivo por causas económicas. Como se explica en los primeros capítulos del presente Trabajo Final de Grado, ahora el empresario podrá despedir al trabajador si el nivel de ingresos disminuye persistentemente durante 3 trimestres consecutivos respecto de los trimestres del año anterior. Mientras que con la normativa anterior la empresa debía demostrar una disminución en su nivel de ingresos de forma persistente, siempre que afectase a su viabilidad económica y que por tanto se vea mermada la capacidad del empresario de mantener este puesto de trabajo.

En definitiva, la reforma de 2012 ha introducido un grado importante de flexibilidad en la alegación y justificación en el despido por causas económicas.

Dicho esto, habría que preguntarse por la cuantía de la indemnización por despido objetivo que establece la reforma. En realidad la respuesta es muy sencilla ya que tras la reforma laboral operada por el Real decreto-Ley 3/2012 se mantuvo la fórmula de indemnización que ya venía aplicándose en la normativa anterior, es decir, 20 días de salario por año de servicio.

No parece pues, necesario realizar los cálculos para determinar la indemnización correspondiente a este supuesto ya que la cuantía de dicha indemnización ya se obtuvo al calcularse de acuerdo con la normativa anterior a la reforma, siendo de 4.183,10 €, la misma que en el caso de despido objetivo procedente antes de la reforma laboral.

En cuanto al límite máximo de indemnización, tampoco se ha introducido por el Real Decreto-Ley 3/2012 novedad alguna sobre este aspecto, de modo que se mantiene el límite de la normativa anterior establecido en 12 mensualidades. Lo cual supone en cuanto a su cuantía aplicable al caso práctico objeto de análisis 15.312,84 €.

Tabla 14. Despido objetivo procedente antes y después de la reforma laboral.

	Antes de la Reforma Laboral	Tras la Reforma Laboral
Indemnización	4.183,10 €	4.183,10 €
Límite de la indemnización	15.312,84 €.	15.312,84 €.

Fuente: Elaboración propia.

Como observamos en la Tabla 14, la indemnización tanto antes como después de la reforma sería la misma, ya que no se han modificado los días para un despido declarado procedente, es decir los 20 días en ambos casos.

Esto como vemos también ocurre en el caso del límite, 15.312,84 € ya que este tampoco se ha modificado.

Por otro lado, habría que determinarse qué indemnización le debería pagar la empresa si se declarara improcedente el despido objetivo.

Aquí habría que dar la misma respuesta que se dio al tratar el despido disciplinario declarado improcedente después de la reforma. De modo que perfectamente trasladable lo dicho en ese momento a este apartado.

A modo de resumen la siguiente tabla establece las cantidades determinadas en relación con el despido disciplinario declarado improcedente y se aplican sin variación alguna al despido objetivo improcedente.

Tabla 15. Despido objetivo improcedente antes y después de la reforma laboral.

	Antes de la Reforma Laboral	Tras la Reforma Laboral
Indemnización	9.411,98 €	6.902, 12 €
Límite de la indemnización	67.426 €	30.625,68 €

Fuente: Elaboración propia.

En cuanto a los salarios de tramitación procede igualmente remitirse a lo dicho al tratar el despido disciplinario declarado improcedente.

En definitiva, la principal y más notable diferencia en relación al cambio de normativa operado por la reforma laboral respecto del despido objetivo radica en la modificación de la definición de las causas económicas que lo justifican.

En la normativa actual se aprecia una mayor flexibilidad de las normas a la hora de justificar el despido por estas causas ya que basta con demostrar la disminución continuada de ingresos durante tres trimestres consecutivos sin necesidad de demostrar una situación de crisis en la empresa, ni un riesgo para su viabilidad y ni siquiera pérdidas económicas. Todo esto sí que era exigible en la normativa anterior.

Junto con este aspecto fundamental en cuanto a las novedades introducidas por la reforma laboral de 2012 conviene señalar la disminución en la cuantía de la indemnización por despido por el caso de que este fuera declarado improcedente. Este supuesto ya fue tratado suficientemente en el apartado dedicado al despido disciplinario y al mismo nos remitimos.

3. APLICACIÓN PRÁCTICA DE LOS SUPUESTOS DE DESPIDO COLECTIVO.

Tratándose Mercadona SA de una empresa que supera los 70.000 trabajadores, para que se produzca en la misma un despido colectivo sería necesario que, por razones técnicas, económicas, organizativas o de producción, se produjera la extinción de, al menos, 30 contratos laborales. Recuérdese que el despido colectivo es el que afecta a una determinada proporción de trabajadores en la empresa y en este caso sería colectivo el despido que afectase al menos a 30 trabajadores en empresas de más de 300.

Teniendo en cuenta la complejidad de representar, en cifras, de forma coherente y sencilla un despido colectivo en una empresa como Mercadona S.A ,en los siguientes apartados nos centraremos en analizar las diferencias entre el despido colectivo regulado antes de la reforma laboral de 2012 y después de la misma, desde el punto de vista de su procedimiento.

En efecto, analizar el despido colectivo con la normativa nueva y con la normativa anterior ,desde el punto de vista de las indemnizaciones que proceden, no aporta mucho más de lo que ya se ha dicho ampliamente en relación con el despido por causas objetivas y en relación con el despido disciplinario declarado improcedente.

Téngase en cuenta que el despido colectivo debe basarse en causas técnicas, económicas, organizativas o de producción. Estas causas encajan o justifican el despido por causas objetivas y ya se ha visto en los apartados anteriores los que supone en materia de indemnización aplicar la normativa posterior al Real Decreto-Ley 3/2012.

Recuérdese que no hay grandes cambios en materia de indemnización si el trabajador acepta el despido o si por el contrario lo impugna y el juez de lo social lo considera procedente. Tanto antes como después de la reforma el trabajador tendrá derecho percibir una indemnización equivalente a 20 días de salario por año de servicio con un límite de 12 mensualidades.

En cuanto a la declaración de la improcedencia del despido, ya se dijo que sí que existían diferencias de indemnización aportadas por la reforma pasándose de 45 días de salario por año de servicio (con un límite de 42 mensualidades) a 33 días de salario por año de servicio (con un límite de 24 mensualidades). Todo ello sin olvidar el régimen transitorio que establece la indemnización de 45 días para los periodos del contrato que hayan transcurrido con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del Real Decreto-Ley 3/2012 (12 de febrero de ese año) y de 33 días para los periodos posteriores a la misma.

En todos estos casos el procedimiento para el cálculo de las indemnizaciones sería el que ya se ha tratado en relación con el despido objetivo individual. Lo que habría que hacer sería sumar las indemnizaciones de todos los trabajadores para determinar el coste total del despido colectivo.

3.1 Despido colectivo antes de la reforma laboral.

Como se acaba de exponer, la novedad más relevante en relación con el despido colectivo que aporta la reforma laboral de 2012, tiene que ver con el cambio en el procedimiento para llevar a cabo el despido colectivo.

Recuérdese que para efectuar el despido, la empresa debía comunicar su decisión de extinguir los contratos de trabajo a los representantes de los trabajadores abriéndose un periodo de consultas entre dichos representantes y la empresa. Durante este proceso se negociaban todos los aspectos del despido colectivo en cuestión.

Junto con la comunicación a los representantes y la apertura del periodo de negociación, la empresa debía solicitar la autorización administrativa para llevar a cabo el despido colectivo.

Esta autorización es el elemento fundamental para que se realice el despido ya que sin autorización no podría llegar a buen fin y se consideraría nulo. Por lo tanto, puesto que la autorización administrativa es el acto clave en el Expediente de Regulación de Empleo, el empresario tenderá a centrar sus esfuerzos en obtener dicha autorización.

Para obtener la autorización de la autoridad laboral competente (en ocasiones serán los órganos de las comunidades autónomas y en ocasiones será el Ministerio de trabajo) el empresario tendrá más posibilidades si consigue llegar a un acuerdo con los representantes de los trabajadores.

De este hecho se derivan varias consecuencias. La primera implica que el empresario tratará de alcanzar un acuerdo con sus trabajadores (a través de sus representantes legales) pactando las condiciones del despido colectivo. Esto puede considerarse como positivo puesto que parece siempre mejor una solución dialogada y pactada que no impuesta por un tercero (sea la autoridad administrativa laboral o sea un juez de lo social).

La segunda consecuencia que se deriva de la necesidad de alcanzar un pacto entre empresario y trabajadores para conseguir la preceptiva autorización laboral sin la cual el despido colectivo se calificaría automáticamente como nulo, tiene que ver con la posición de las partes en la negociación.

En efecto, a la hora de negociar las condiciones del despido conviene saber si alguna de las partes tiene una posición de fuerza sobre la otra que le permita alcanzar sus metas de manera más fácil.

En este caso, podría decirse que la parte más interesado en llegar a un acuerdo sería el empresario porque, aunque alcanzar dicho acuerdo no garantiza en un cien por cien la obtención de la preceptiva autorización de la autoridad administrativa laboral, sí que lo posibilita en gran medida. Los trabajadores en cambio si no llegan a un acuerdo y en

consecuencia la autoridad laboral no autoriza los despidos, se mantendrían en sus puestos de trabajo.

Por todo ello, con la normativa anterior a la reforma laboral no era extraño ver despidos colectivos en los que se pactaban indemnizaciones superiores al máximo legal (recuérdese que la ley establece como máxima indemnización del despido objetivo 20 días de salario por año de servicio). Así, por ejemplo se han dado casos de pactos sobre las indemnizaciones por despido colectivo (procedente) de 45 días de salario por año de servicio o incluso de 50 días por año.

3.2 Despido colectivo después de la reforma laboral.

La reforma laboral, en relación con la regulación del despido colectivo, introduce, como ya se ha mencionado, cambios respecto del procedimiento.

La primera y principal de esas modificaciones consiste en que ya no se considerara nulo un despido que no tenga la autorización por parte de la autoridad laboral, ya que el Real Decreto-Ley 3/2012, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, ha suprimido tal autorización. Por tanto, el empresario podrá proceder a realizar el despido colectivo sin la anteriormente preceptiva autorización de la autoridad laboral.

En efecto, la nueva normativa establece la obligación del empresario de comunicar su decisión de extinguir los contratos de trabajo mediante un despido colectivo a los representantes de los trabajadores. Posteriormente se abre el correspondiente periodo de consultas entre empresa y trabajadores en el cual se discute sobre las condiciones que deben presidir el citado despido colectivo.

Terminado el periodo de consultas puede haber dos resultados diferentes, que la negociación finalice con acuerdo o sin él. Si finaliza con acuerdo se comunica a la autoridad laboral a efectos informativos y se aplica lo acordado.

En caso de que no se llegue a un acuerdo el empresario puede continuar igualmente con el procedimiento de despido colectivo sin necesidad de que haya autorización administrativa alguna por parte de la autoridad laboral.

En cualquier caso la decisión del empresario podrá impugnarse por parte de los trabajadores ante los juzgados de lo social competentes. El juez decidirá si el despido colectivo es nulo o no, basándose fundamentalmente en si ha existido coacciones o engaño en la voluntad de los representantes de los trabajadores.

Además de la impugnación de carácter colectivo cada trabajador podrá impugnar individualmente su propio despido solicitando que se califique como improcedente o nulo.

Estos cambios en el procedimiento tienen una serie de consecuencias que merece la pena comentar. A desaparición de la autorización del despido colectivo por parte de la autoridad laboral supone que el empresario no tenga como objetivo principal obtener dicha autorización. Además, los plazos se acortan considerablemente lo que favorece a la empresa a la hora de negociar.

El hecho de que el despido pueda terminar sin acuerdo también favorece a la empresa. Sin embargo, esto no significa que no le interese al empresario alcanzar ningún tipo de pacto con los representantes de los trabajadores. En efecto, si la empresa alcanza un pacto con los representantes de los trabajadores, mayores dificultades tendrán éstos si posteriormente deciden impugnar el despido colectivo para que sea declarado nulo por el juzgado de lo social competente.

Finalmente, si los trabajadores de forma individual impugnan sus respectivos despidos solicitando su improcedencia será raro que la empresa tenga que pagar cantidades superiores al máximo legal que tras la reforma se sitúa en 33 días de salario por año de servicio.

CONCLUSIONES

A modo de resumen procede retomar las ideas principales que se han expuesto en el presente Trabajo Final de Grado en forma de las siguientes conclusiones.

Primera.- DESPIDO CALIFICADO COMO IMPROCEDENTE MÁS BARATO.

La reforma laboral reduce de 45 días de salario por año de servicio con un máximo de 42 mensualidades a 33 días de salario por año de servicio con un máximo de 24 mensualidades.

Esta medida pretendía reducir la evidencia existente entre el coste de la extinción por contratos temporales y los indefinidos. De hecho, sí que se ha visto reducida en gran medida la brecha existente pero a medio plazo está afectando principalmente al número de despidos existentes ya que como hemos comprobado en la parte práctica, ahora los costes de despido se reducen a la mitad, y por tanto el empresario ante una falta de rentabilidad en la empresa, recurre al elemento clásico, el despido.

Segunda.- EL DESPIDO OBJETIVO POR CAUSAS ECONÓMICAS HA DE PRODUCIRSE POR UNA DISMINUCIÓN DE INGRESOS DURANTE TRES TRIMESTRES CONSECUTIVOS.

La empresa, como hemos dicho anteriormente, puede despedir procedentemente a un trabajador si durante tres meses consecutivos ha disminuido su nivel de ingresos respecto del año anterior. Por tanto, ahora esa disminución persistente que debía actuar antes de la reforma ya no se da, sino que se concreta en esos tres trimestres.

Mediante esta matización, el Gobierno pretendía reducir el proceso de la resolución judicial.

Su objetivo se ve cumplido ya que los jueces ahora tienen más facilidad para decidir si es procedente o improcedente. De hecho, observando la Cuenta de Pérdidas y Ganancias, pueden determinar si es verídico el hecho. Sin embargo, anteriormente la “disminución persistente” la tenían de establecer ellos según su propio criterio y su consideración a la hora de trabajar con este tipo de despido por causas económicas.

Por tanto, la medida ha sido efectiva des del punto de vista del Gobierno y del empresario ya que justificando la reducción de ingresos correctamente, puede despedir procedentemente.

Tercera.- REDUCCIÓN DEL CURSO DE ADAPTACIÓN A LAS MODIFICACIONES TÉCNICAS.

En el despido objetivo por falta de adaptación a las modificaciones técnicas, se establecía un curso para la adaptación a éstas de 3 meses de formación. Sin embargo, este plazo se reduce a 2 meses.

La medida favorece al empresario ya que los costes de formación se ven minorados. En contra, los trabajadores se ven afectados en una medida importante, ya que disponen de menos días para poder adaptarse a la empresa y así no ser despedidos.

Cuarta.- SE SUPRIME EL ÍNDICE DE ABSENTISMO REQUERIDO EN EL DESPIDO POR CAUSAS OBJETIVAS.

El empresario puede realizar un despido objetivo por faltas de asistencias repetitivas y justificadas. Este hecho, se presentaba también antes de la reforma laboral, sin embargo antes se requería un índice de absentismo del total de la plantilla de un 5%.

Esta disposición afecta también a las dos partes de la relación laboral.

Por una parte, el empresario dispone de una mayor facilidad de despedir si el trabajador no cumple con su parte laboral y por otra parte, el trabajador puede ser despedido más sencillamente, porque no es preciso que la plantilla también falte al trabajo.

La medida desde mi parecer es correcta y comprensible ya que las faltas de asistencia de la plantilla de trabajadores no dependen de las del propio empleado despedido.

Quinta.- EL PLAZO DEL PERIODO DE CONSULTAS CON LOS REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES SE ACORTA.

Se abre un periodo de consultas, de un periodo máximo de 30 días, con los representantes de los trabajadores si el empresario desea despedir colectivamente a los empleados.

Este plazo, con la reforma laboral, también se ha visto afectado. Disponiendo anteriormente de un mínimo de 30 días para establecer medidas o acciones a favor de los trabajadores y de la viabilidad empresarial.

La medida tenía como finalidad garantizar la efectividad del periodo de consultas. Finalidad correcta ya que anteriormente este periodo de consultas era utilizado por parte de los representantes de los trabajadores y del empresario para llegar a un acuerdo sobre el tema de la indemnización. Y esto, no es el motivo por el que se dispone de un periodo de consultas, sino que es para evitar o reducir el número de despidos o favorecer la continuidad empresarial.

Sexta.- SUPRIMIDA LA AUTORIZACIÓN LABORAL PARA DESPEDIR COLECTIVAMENTE.

La autoridad laboral ahora posee el poder de advertir o aconsejar el despido colectivo, ya no se necesita su autorización para que el despido proceda.

El motivo de la supresión de la autorización, según el Real Decreto-Ley, es evitar un retraso innecesario en la búsqueda de una respuesta judicial. Pero, realmente la

medida provoca que se desvirtúe el periodo de consultas, y por tanto se produzcan los despidos sin atender a las singularidades o situaciones de los trabajadores ya que aunque el empresario no llegue a un acuerdo con los representantes de los trabajadores tiene el poder unilateral de despedir.

Séptima.- PLAN DE RECOLOCACIÓN EXTERNA PARA DESPIDOS COLECTIVOS A MÁS DE 50 TRABAJADORES.

Ante un despido colectivo que afecte a más de 50 trabajadores, la ley establece que el empresario ha de elaborar un plan de recolocación externa para éstos. Aspecto también modificado porque anteriormente los empleadores tenían de realizarlo si la plantilla de la empresa estaba compuesta por más de 50 trabajadores.

Este aspecto es favorecedor para las medianas y grandes empresas ya que el plan de recolocación no depende de la composición de la plantilla, y por tanto ya no es necesario realizar el plan de recolocación aunque tengan más de 500 empleados. Sin embargo, sí que lo tendrían de realizar en el caso de que estas empresas despidieran a más de 50 empleados.

Por otro lado, al reducirse la probabilidad de realizar un plan de recolocación externa, los empleados pueden verse afectados al no disponer de medidas de formación y orientación profesional para la búsqueda de empleo.

Octava.- DESAPARICIÓN DEL DESPIDO EXPRESS.

La posibilidad de realizar un nuevo despido ante defectos en formalidades de una carta de despido desaparece, por tanto, ya no existe la posibilidad de reconocer el despido como improcedente en el mismo acto de despido. Sin embargo, se establece que el empresario puede reconocer en el SMAC la improcedencia del despido.

Por tanto, esta medida no le influye prácticamente al empresario ya que ahora también puede reconocer la improcedencia pero en una fase más adelantada a la de la fase del despido.

En el caso de que, el despido express no existiera, no le produciría ningún efecto tampoco para el empresario ya que como explicaremos abajo ahora el empresario ya no ha de pagar los salarios de tramitación.

Por otra parte, esta medida le aporta inseguridad al trabajador, ya que aun sabiendo que el despido efectuado puede ser reconocido como improcedente, no se aventura a demandar por los costes que requiere el proceso del litigio.

Novena.- SUPRESIÓN DE LOS SALARIOS DE TRAMITACIÓN EN CIERTOS CASOS.

Los salarios de tramitación ya no son pagados por la empresa si el despido del trabajador es declarado improcedente y el empresario opta por la indemnización.

El motivo del pago de los salarios de tramitación era que el trabajador se viera compensado monetariamente ante el hecho de ser despedido. Esta finalidad es retractada en el Real Decreto-ley alegando que el trabajador ante el despido puede optar por prestaciones por desempleo y por tanto también se vería compensado frente a la extinción del contrato.

Otra motivo de la eliminación de los salarios es que éstos pueden convertirse en una estrategia procesal para que el empresario no pague los salarios y que se haga cargo del pago el Estado.

La supresión de estos salarios ha provocado que los trabajadores duden en instrumentar una demanda ante el Juzgado de lo Social, ya que acarrearían con los costes del litigio y además si el despido fuera declarado improcedente y el empresario optara por la indemnización, no cobrarían ningún tipo de salario por esos días no trabajados.

Por otra parte, esto ha sido positivo para el empresario ya que en el momento del despido puede pagar la indemnización mínima, aún a sabiendas que el despido es improcedente, y esperarse a que el trabajador efectúe o no la denuncia.

Si el trabajador no efectúa la denuncia, el empresario sale beneficioso porque sólo ha pagado 20 días por año de servicio, en cuánto hubiera podido pagar 33 días por año de servicio.

En caso de que el trabajador efectúe la denuncia y el juez declare que el despido es improcedente, sólo tiene que pagar la diferencia y no los salarios de tramitación.

En resumen, al empresario le conviene arriesgarse y pagar sólo la indemnización mínima establecida.

Décima.- SALARIOS DE TRAMITACIÓN A CARGO DEL ESTADO A PARTIR DEL DÍA 90.

Des de la presentación de la demanda en el Juzgado de lo Social y la resolución por parte del juez de ésta, puede pasar como máximo 90 días para que los posibles salarios de tramitación no se costeen a cargo del Estado.

Este plazo, ha sido aumentado tras la reforma en 30 días, ya que anteriormente el plazo se establecía en 60 días.

Es una medida que relativamente no beneficia a los empleadores ya que se amplía el plazo y anteriormente ante una dilatación del juicio de 60 días, los costes de los salarios si optan por la readmisión iban a cargo del Estado. No obstante, como hemos dicho en el apartado 9, ante el caso de la dilatación de juicio, el empresario opta por la indemnización y no paga los dichos salarios.

BIBLIOGRAFÍA

OBRAS.

GONZÁLEZ GONÁLEZ, A. (2010). *El despido. Cuestiones prácticas, jurisprudencia y preguntas con respuesta*. Lex Nova.

MARTÍN VALVERDE, A., RODRIGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., GARCÍA MURCIA, J. (2014). *Derecho del trabajo: Tecnos*.

MARTÍNEZ GIRÓN, J., ARUFE VARELA, A., CARRIL VÁZQUEZ, M. (2006). *Derecho del Trabajo*. NetBiblio.

MEGINO FERNÁNDEZ, D. (2015). *Derecho del trabajo*. Madrid: UDIMA

MONTOYA MELGAR, A. (2013). *Derecho de trabajo: Tecnos*.

LÓPEZ GANDÍA, J. (2010). *Derecho del trabajo*. Valencia: Tirant lo Blanch

ORTUÑO ALBIOL, M. *et. al.* (2013). *Derecho procesal laboral*. Tirant Lo Blanch

RIBES, G., HERRERO, A., PERELLÓ, R. (2011). *Los recursos humanos en la empresa*. Valencia: Universidad Politécnica de Valencia.

CAPÍTULOS.

ALONSO, ROS. : “Reforma laboral 2012. Modificaciones al Estatuto de los Trabajadores por el Real Decreto-ley 3/2012 y por la ley 3/2012”
<http://www.graduadosocial.net/web/laboral/332-reforma-laboral-2012-modificaciones-al-estatuto-de-los-trabajadores-por-el-real-decreto-ley-32012-y-por-la-ley-32012-.html#_Toc330211444 >

BENTOLILA, S., JANSEN, M. “La reforma laboral de 2012: Una primera evaluación”
<<http://documentos.fedea.net/pubs/ap/2012/al-2012-14.pdf>>

GARCÍA GALLEGO, V. “La extinción del contrato de trabajo”. Valencia

JOVER. “El salario”
< http://jover-abogados.com/dossiers/03_salario.pdf >

MCGRAW, H. “Modificación, suspensión y extinción del contrato de trabajo”
<http://www.mcgraw-hill.es/bcv/actualizaciones/documentos/FOL_GS_05.pdf >

MURGAS TORRAZA, R. “Los despidos colectivos por fuerza mayor o por dificultades económicas o técnicas”
< <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/139/35.pdf> >

TORRES, I. "Derecho sustantivo laboral y su incidencia en la actividad mediadora del secretario judicial"

http://www.cejjusticia.es/cej_dode/doc_users/pdf/nueva_oficina_judicial/mediacion_y_conciliacion/DERECHO_LABORAL_SUSTANTIVO.IGNACIO_DE_TORRES.pdf >

ARTÍCULOS.

CASTILLO RODRIGUEZ, V. (2014) "Historia de un ERE, el caso Telemadrid" en *Servicio Público de Empleo Estatal*.

<http://www.citapreviainem.es/ere-telemadrid-despidos/>>

CUELLAR, J. (2014) "El Supremo declara el ERE de Vaersa no ajustado a derecho" en *El Mundo*.

<http://www.elmundo.es/comunidad-valenciana/2014/07/18/53c94f13e2704eb8448b458b.html> >

DAÉS, J. (2014) "Los salarios de tramitación" en *el Servicio Público de Empleo Estatal*.

<http://www.citapreviainem.es/los-salarios-de-tramitacion-paro/> >

DELGADO, C., FERNÁNDEZ, M. (2014) "La Audiencia Nacional declara nulos los 821 despidos de Coca Cola" en *El país*

http://economia.elpais.com/economia/2014/06/13/actualidad/1402657738_827158.html >

GÓMEZ, M. (2012) "La reforma laboral facilita y abarata el despido" en *El País*

http://economia.elpais.com/economia/2012/02/10/actualidad/1328911729_685382.html >

GÓMEZ, M. (2012) "Despidos baratos con la venia del juez" en *El País*

http://economia.elpais.com/economia/2012/02/21/actualidad/1329861619_977302.html>

GONZÁLEZ, Y., PICÓ, R.G. (2012) "¿Qué opinan los expertos de la reforma laboral?" en *Expansión*

<http://www.expansion.com/2012/02/12/economia/1329080499.html> >

MARCHALL, J. (2010) "La dualidad del mercado de trabajo" en *Expansiva*.

<http://www.expansiva.cl/columnas/detalle.tpl?idcolumna=08182010110740> >

MILLÁN CALLADO, A. (2012) "¿Realmente ha desaparecido el despido express con la reforma laboral?" en *Noticias Jurídicas*

<http://noticias.juridicas.com/articulos/40-Derecho-Laboral/559-realmente-ha-desaparecido-el-despido-exprs-con-la-reforma-laboral.html> >

LLORENTE, C. (2014) “Dos años de reforma laboral a golpe de sentencias” en *Diario Jurídico.com*
<<http://www.diariojuridico.com/dos-anos-de-reforma-laboral-a-golpe-de-sentencias/>>

PASCUAL CORTÉS, R. (2012) “Así quedan los despidos después de la reforma” en *Cinco Días*.
<http://cincodias.com/cincodias/2012/03/22/economia/1332555819_850215.html>

PONENCIAS.

GANDÍA LÓPEZ, J. (2011) “La reforma de la seguridad social tras la ley 27/2011 y normas posteriores”. Universidad Politécnica de Valencia. Pág.165
<<file:///C:/Users/Vicent%20Ribes/Downloads/PonenciaGandia.pdf>>

TRABAJOS FINAL DE CARRERA.

FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, A. (2013) *La forma y las causas del despido disciplinario. Especial referencia a la transgresión de la buena fe contractual*. Trabajo Final de Grado. Cantabria: Universidad de Cantabria.

FERNÁNDEZ MARTÍNEZ, H. (2012) *Análisis de la reforma del mercado laboral español febrero de 2012*. Trabajo final de carrera. Barcelona: Universidad Abad Oliva Ceu.

PÁGINAS WEB.

CENDOJ. *Buscador del sistema de jurisprudencia*.
< <http://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp> >

CENTROS DE ESTUDIOS FINANCIEROS. *Despidos colectivos que afectan a trabajadores de cincuenta o más años* <<http://www.laboral-social.com/despidos-colectivos-trabajadores-mayores-cincuenta-a%C3%B1os-empresas-con-beneficios-aportaciones-economicas.html>>

CENTROS DE ESTUDIOS FINANCIEROS. *La reforma del mercado laboral 2012: versión definitiva* <<http://www.laboral-social.com/reforma-laboral-2012-novedades-contratos-despido-eres-bonificaciones-empleo-convenio-colectivo-jubilacion.html>>

CONSULTING EMPRESARIAL. *Nueva regulación del despido*
<<http://www.lareformalaboral.es/la%20reforma%20laboral-despido.asp>>

DIALNET. < <http://dialnet.unirioja.es/> >

ENCICLOPEDIA JURÍDICA. *Enciclopedia Jurídica* < <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/> >

EMPRENDEDORES. *Contrato para emprendedores*

<<http://www.emprendedores.es/gestion/contratos/contratos-3> >

EL ECONOMISTA. *El despido 'expres' desaparece y da paso a un uso general del procedente con 20 días de indemnización.*

<<http://www.eleconomista.es/economia/noticias/3738889/02/12/Economia-Laboral-El-despido-expres-desaparece-y-da-paso-a-un-uso-general-del-procedente-con-20-dias-de-indemnizacion.html#.Kku8C3sCKB8BEQn> >

EL MUNDO. *Los detalles del desempleo*

<<http://www.elmundo.es/grafico/economia/2014/10/01/542c442a268e3ee96c8b457c.html>>

EL MUNDO. *Los expertos aplauden la reforma laboral pero no creen que genere empleo a corto*

plazo<<http://www.elmundo.es/elmundo/2012/02/13/economia/1329149478.html> >

EXPANSIÓN. *Desempleo* <<http://www.datosmacro.com/paro> >

EXPANSIÓN. *Encuesta de Población Activa de*

España<<http://www.datosmacro.com/paro-epa/espana?sector=Paro-menores-de-25-anos&sc=EPA-25-> >

FORMACION PROFESIONAL PARA EL EMPLEO. *Novedades de la reforma laboral para la formación profesional.* <<http://infofpe.cea.es/fpe.php?section=c16> >

GUIA LABORAL Y FISCAL 2012. *El despido.*

<http://www.ingenierosnavales.com/GUIA%20LABORAL%20Y%20FISCAL/pdf/capitulo_6_apdo5.pdf >

INEM. *Encuesta de Población Activa.*

<<http://www.ine.es/daco/daco42/daco4211/epa0115.pdf> >

INEM. *Encuesta de Población Activa*

<<http://www.ine.es/daco/daco42/daco4211/epa0214.pdf>>

INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA. *Índice de precios de consumo.*

<<http://www.ine.es/daco/daco42/daco421/ipc0113.pdf> >

MANPOWER GROUP. *Cuadro comparativo de los cambios legislativos en materia Laboral*

<[https://candidate.manpower.com/wps/wcm/connect/9936f7004a32d11bbc89bc9aef1ffc5/Cuadro Comparativo Reforma Laboral 2012.pdf?MOD=AJPERES](https://candidate.manpower.com/wps/wcm/connect/9936f7004a32d11bbc89bc9aef1ffc5/Cuadro%20Comparativo%20Reforma%20Laboral%202012.pdf?MOD=AJPERES) >

MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL. *Agencias de Colocación*

< http://www.empleo.gob.es/es/Guia/texto/guia_1/contenidos/guia_1_3_3.htm >

MINISTERIO DE EMPLEO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL. *Informe de Evaluación del Impacto de la Reforma Laboral*

<http://www.empleo.gob.es/es/destacados/HOME/impacto_reforma_laboral/Informe_de_evaluacion_del_impacto_de_la_reforma_laboral.pdf>

PORTAL PARADOS. *Guía de prestaciones, subsidios por desempleo y otras ayudas para parados* <<http://www.portalparados.es/actualidad/27092/Guia-de-prestaciones-subsidios-por-desempleo-y-otras-ayudas-para-parados>>

SENTENCIAS DE TEMAS LABORALES. *Sentencias de temas laborales.*

<<http://www.lapirenaicadigital.es/SITIO/SENTENCIASLAB.html>>

THOMSON REUTERS. *Cálculo de indemnización por despido improcedente tras la reforma laboral 2012*

<<http://portaljuridico.lexnova.es/practica/JURIDICO/114584/calculo-de-indemnizacion-por-despido-improcedente-tras-la-reforma-laboral>>

20 MINUTOS. *La justicia declara no ajustado a derecho el ERE que echó a 861 empleados de Telemadrid.*

<<http://www.20minutos.es/noticia/1781030/0/ere/telemadrid/improcedente/>>

BLOGS.

ALBERTO CAMPOS, J. (2012) *“Extinción del contrato por despido objetivo: causas económicas”* en Blog laboral, 5 de marzo.

<<http://reformalaboral.blogspot.com/index.php/extincion-del-contrato-por-despido-objetivo-causas-economicas/>>

ARADAS GARCÍA, A (2014) *“El despido por fuerza mayor”* en Cuestiones laborales, 29 de Diciembre.

<<http://www.cuestioneslaborales.es/el-despido-por-fuerza-mayor/>>

BENTOLILA, S (2013) *“Los despidos colectivos tras la reforma laboral”*, 22 de marzo

<<http://nadaesgratis.es/colaboradores/bentolila/los-despidos-colectivos-tras-la-reforma-laboral-de-2012>>

ESCRIBANO ZAPATA, A. (2014) *“El contrato de trabajo de interinidad”* en Blog de Derecho laboral, 2 de enero.

<<http://blogderecholaboral.wordpress.com/2014/01/02/el-contrato-de-trabajo-de-interinidad/>>

IGLESIAS HERNÁNDEZ, P. (2014) *“Disminución del rendimiento del trabajo como causa de despido disciplinario. Requisitos”* en Abogados servicios presenciales y online, 18 de febrero.

<<http://aypabogados.es/abogadosonline/disminucion-del-rendimiento-de-trabajo-como-causa-de-despido-disciplinario-requisitos/>>

ROJO, E. (2014) *“Despidos colectivos. Importante sentencia del TS. Sobre los criterios de selección de las personas afectadas, la “devaluación judicial” de la exposición de motivos de la Ley 3/2012, y el respeto a los acuerdos en expedientes anteriores. Notas a la sentencia de 17 de julio de 2014”* en Blog de Eduardo Rojo, 24 de octubre
<<http://www.eduardorojotorrecilla.es/2014/10/despidos-colectivos-importante.html>>

ORTEGA FIGUEIRAL, E. (2012) *“Indemnizaciones por despido: ¿Es necesaria la conciliación administrativa o judicial para quedar exentas del I.R.P.F.?”* en Blog canal profesional, 27 de septiembre.
<<http://eduardortega.blogcanalprofesional.es/indemnizaciones-por-despido-es-necesaria-la-conciliacion-administrativa-o-judicial-para-quedar-exentas-del-i-r-p-f/>>

ROJO, E. (2013) *“El despido por absentismo tras la reforma laboral de 2012. A propósito de la sentencia del Tribunal Supremo de 16 de octubre de 2013”* en Blog de Eduardo Rojo, 16 de noviembre.
<<http://www.eduardorojotorrecilla.es/2013/11/el-despido-por-absentismo-tras-la-16.html>>

SANTOS RIO. (2012) *“Indemnización por despido improcedente”* en Santos y Rio abogados, 25 de Junio.
<<http://www.riosantosabogados.es/noticias/indemnizacion-por-despido-improcedente/>>

VEIRAS, C. (2012) *“Comparativa entre despido disciplinario y por causas objetivas”* en FOL en el Politécnico, 4 de enero.
<<http://folenelpolitecnico.blogspot.com.es/2012/01/comparativa-entre-despido-disciplinario.html>>

VIDAL, C. (2012) *“La Reforma laboral: El despido express y los salarios de tramitación”* en Bufete Carlos Vidal, 22 de Junio.
<<http://www.bufetecarlosvidal.com/2012/06/25/la-reforma-laboral-el-despido-expres-y-los-salarios-de-tramitacion/>>

VIDEO.

EL ECONOMISTA, *“Consecuencias de la eliminación del despido expés”* .El economista
<<http://www.economista.es/legislacion/noticias/3998746/05/12/Consecuencias-de-la-eliminacion-del-despido-expres.html#.Kku8tCige9tI7Zs>>

LISTAS DE DISTRIBUCIÓN.

LABORIS.NET. *Despido improcedente. ¿Por qué te pueden despedir de una empresa?*
<http://www.laboris.net/static/ca_derechos_despido.aspx>

LEGISLACIÓN Y NORMAS.

España. Código Civil.Tecnos, 2012, núm. 31, p.896.

España. Convenio colectivo de Mercadona, S.A, Fornes Valencians Forva, SAU, Mena Supermercados, SL. y Saskibe, SL.*BOE*,30 de enero de 2014,núm. 26,p.6085-6113.

España. Estatuto de los Trabajadores.Tecnos, 2008, núm.22, p.347.

España. Ley General de la Seguridad Social.Tecnos, 2012, núm. 14, p. 456.

España. Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo. *BOE*, 18 de septiembre de 2010, núm.227, p.79278-79326.

España. Ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. *BOE*, 11 de febrero de 2012, núm.36, p.12486-12546.

España. Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. *BOE*, 7 de julio de 2012, núm.162, p.49113-49191.

España. Sentencia 387/2005 Tribunal Supremo Santander.19 de julio.
<http://supremo.vlex.es/vid/trabajadora-embarazada-discriminatorio-25523735?_ga=1.234950529.1281827710.1421789769>

España. Sentencia 54/2006 Tribunal Constitucional de España. 27 de febrero de 2006.
< <http://hj.tribunalconstitucional.es/HJ/es-ES/Resolucion/Show/SENTENCIA/2006/54> >

España. Sentencia 761/2010 *Tribunal Supremo de Justicia Madrid*. 10 de octubre.
< <http://portaljuridico.lexnova.es/jurisprudencia/JURIDICO/53150/sentencia-tsj-madrid-761-2010-de-7-de-octubre-despido-disciplinario-procedente-embriaguez-hab> >

España. Sentencia 3626/11 Tribunal Supremo Madrid. 25 de enero.
<<http://portaljuridico.lexnova.es/jurisprudencia/JURIDICO/191066/sentencia-ts-sala-4-de-25-de-enero-de-2013-despido-nulo-proteccion-de-empleada-con-reduccion-d> >

España. Sentencia 3713/2011 Tribunal Supremo de Madrid. *CENJOJ*, 9 de Mayo, p.6.
<http://www.poderjudicial.es/search/documento/TS/6027116/Despido/20110630>

España. Sentencia 5436/2011 Tribunal Supremo de Madrid. *CENDOJ*, 30 de Junio, p.8.
< <http://www.poderjudicial.es/search/documento/TS/6115733/Despido/20110915> >

España. Sentencia 6620/2011 Tribunal Supremo Madrid. *CENDOJ*, 27 de Setiembre, p.3.
<<http://www.poderjudicial.es/search/documento/TS/6159758/Despido/20111102> >

España. Sentencia 8602/2011 Tribunal Supremo Madrid. *CENDOJ*, 28 de noviembre, p.4
<<http://www.poderjudicial.es/search/documento/TS/6223629/Despido/20120102> >

España. Sentencia 510/2012 Tribunal Supremo de Justicia Canarias.30 de marzo
< <http://portaljuridico.lexnova.es/jurisprudencia/JURIDICO/139569/sentencia-tsj-canarias-510-2012-de-30-de-marzo-despido-objetivo-procedente-causas-productivas> >

España. Sentencia 2201/2012 Tribunal Supremo de Justicia Asturias. 27 de julio.
<<http://portaljuridico.lexnova.es/jurisprudencia/JURIDICO/140777/sentencia-tsj-asturias-2201-2012-de-27-de-julio-despido-disciplinario-amenazas-proporcionalid> >

España. Sentencia 4748/2013 Tribunal Supremo de Justicia Cataluña. 4 de julio de 2013.
< <http://tsj.vlex.es/vid/-477022990? ga=1.236535809.1281827710.1421789769> >

España. Sentencia 736/2013 Tribunal Supremo de Justicia Murcia. 8 de julio.
<<http://portaljuridico.lexnova.es/jurisprudencia/JURIDICO/213023/sentencia-tsj-murcia-736-2013-de-8-de-julio-despido-improcedente-opcion-entre-readmision-del-t> >

España. Sentencia 0000024/2012 Tribunal Superior de Justicia Las Palmas. 10 de julio de 2013, p.33.
< <http://www.fsc.ccoo.es/comunes/recursos/15693/1674824-Sentencia del TSJC sobre Videoreport.pdf> >

España. Sentencia 0611/2013 Tribunal Supremo de Justicia León.2 de octubre.
<<http://portaljuridico.lexnova.es/jurisprudencia/JURIDICO/220410/sentencia-tsj-castilla-y-leon-de-2-de-octubre-de-2013-despido-objetivo-por-causas-economicas-i> >

España. Sentencia 3034/2012 Tribunal Supremo Aragón. Diciembre de 2013, p.20
<http://www.fep.usoib.es/attachments/juris/sentencias/SentenciaTS_unificaciOnDoctrina3034_2012.pdf >

España. Sentencia 1177/2014 Tribunal Supremo de Justicia Madrid. *CENDOJ*, 4 de Marzo, p.5
<<http://www.poderjudicial.es/search/documento/TS/7013279/Despido/20140404> >

España. Sentencia 5754/2014 Tribunal Supremo Canarias. *CENDOJ*, 22 de diciembre, p.11.
<<http://www.poderjudicial.es/search/documento/TS/7301954/Despido/20150224>>

ANEXOS

TABLA SALARIAL CONVENIO MERCADONA

Puestos de trabajo indicativos	Permanencia	Grupo Profesional	Salario Base mensual
Cajas, Reposición, Venta (1), Parking, Reparto, Mantenimiento, Limpieza, Recepción/Expedición, Preparación, Auxiliar Administración, Ubicación.	Menos de 3 años	Gerente A	1.010,70 €
Cajas, Reposición, Venta (1), Gerente Parking, Repartidor, Gerente único de Mantenimiento, Limpiador, Gerente de Recepción/Expedición, Preparador, Auxiliar Administrativo, Ubicador.	Más de 3 años	Gerente A	1.020,33 €
Ayudante de coordinación de división, Organización de tiendas, chófer, Ayudante de coordinación de almacén y tienda, Gerente de mantenimiento, Administración cualificada		Gerente B	1.029,67 €
Ayudante de coordinación de departamento, Coordinación, Titulaciones medias, Titulaciones superiores, Gerente de compras		Gerente C y coordinadores	1.582,32 €

(1)Venta incluye: Bandejeta, Verdura, Pescadería, charcutería, Horno, Perfumería, Carnicería