

Despidos directos y despidos indirectos



JESÚS LAHERA FORTEZA

PROFESOR TITULAR DE DERECHO DEL TRABAJO DE LA UNIVERSIDAD COMPLUTENSE Y CONSULTOR DE ABDÓN PEDRAJAS & MOLERO

La jurisprudencia europea (sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, TJUE, 11 noviembre 2015), al contrastar la Directiva 98/59, de despidos colectivos, con nuestro sistema de extinción de contratos de trabajo, ha consolidado en España la distinción entre despidos directos y despidos indirectos.

El despido directo es la decisión unilateral de la empresa de romper el contrato de trabajo sobre la base de alguna de las causas previstas por la ley. Los incumplimientos contractuales del trabajador derivan en despidos disciplinarios sin indemnización (artículo 54 del Estatuto Trabajadores, ET). Los despidos objetivos o colectivos, dependiendo del número de despedidos, se sustentan en causas económicas, organizativas, técnicas o productivas, con el mínimo legal de indemnización de 20 días de salario/año con un máximo de 12 mensualidades mejorable con pacto sindical (artículo 52.c, 53 y 51 ET). Otras causas objetivas, como el alto absentismo, el bajo rendimiento o la falta de adaptación tecnológica, se canalizan también a través del despido objetivo con idéntica indemnización legal (artículo 52 ET). Cuando las empresas

deciden prescindir de trabajadores fijos deben cumplir el procedimiento adecuado a cada causa de despido, con el correspondiente control judicial.

El despido indirecto es la decisión unilateral de la empresa de modificar sustancialmente las condiciones salariales y laborales del contrato de trabajo, sin la aceptación del trabajador, que puede legalmente proceder a su extinción con la indemnización de 20 días de salario/año con un máximo de nueve mensualidades (artículo 41.3 ET). El TJUE cataloga como auténticos “despidos”, a efectos de la norma europea, estas extinciones indemnizadas decididas por los trabajadores porque las modificaciones contractuales son “impuestas unilateralmente por la empresa por razones económicas y productivas y, al no ser aceptadas por las personas afectadas, dan lugar a una rescisión del contrato acompañada del pago de una indemnización calculada del mismo modo que un despido”. La principal consecuencia de esta asimilación es que las extinciones indemnizadas del trabajador por modificación sustancial contractual, incluyendo traslados, deben entrar en el cómputo de un despido colectivo (artículo 51

ET), con el riesgo de una impugnación judicial y posible nulidad si no se cumple este criterio.

Pero las consecuencias de esta doctrina europea son mucho más importantes. Esta asimilación reconcilia la realidad material con la jurídica porque las empresas optan entre ambas formas de *despedir* con un coste económico similar desde la referencia legal de los 20 días de salario/año. Una carta de despido muestra una clara voluntad extintiva, derivada de la causa alegada, pero, en ocasiones, una reducción sustancial del salario o un traslado muestran una idéntica finalidad porque el trabajador difícilmente aceptará la oferta. Con esta realidad, lo lógico es unificar en un mismo concepto de despido ambas situaciones, con el objetivo de garantizar la consulta con los representantes de los trabajadores, que es la finalidad europea.

La Directiva 98/59 se construye, por ello, sobre la noción amplia de “extinción contractual no inherente a la persona del trabajador”, que permite en la UE modelos de despido libre y causal, con libertad para los Estados en fijar las indemnizaciones, pero siempre con consultas sindicales si se alcanzan los

umbrales de despido colectivo. La asimilación europea efectuada plantea la necesidad de caminar hacia un modelo de expediente de regulación de empleo que absorba no solo los despidos directos por causa empresarial, sino las modificaciones contractuales que puedan dar lugar a extinciones indemnizadas por los trabajadores, con la idea de pactar planes sociales, tan arraigados en países de nuestro entorno.

La noción de *despido indirecto* reivindica la fuente de obligaciones que es el contrato de trabajo, devaluado a través de procedimientos unilaterales de modificación sin apenas límites. Los jueces han incorporado estos límites, pero el desenlace del despido por falta de aceptación del trabajador inaugura una óptica distinta que da más valor a lo pactado. Es necesario un margen de flexibilidad en la modificación laboral pero con cautelas. Por ejemplo, resulta poco razonable que no exista un tope máximo en la reducción salarial contractual sin aceptación del trabajador, más aún cuando este rechazo es equiparable al coste del despido procedente. Esta enseñanza europea muestra que limitar la modificación contractual es también poner límites al despido.

“
Resulta poco razonable que no exista un tope máximo en la reducción salarial contractual sin aceptación del trabajador”