

Comentario de Jurisprudencia Social

Cuestiones sobre la oferta empresarial de la indemnización por despido

Luis José Escudero Alonso

Magistrado de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya.

I.- Introducción

El comentario de jurisprudencia de este mes trata de la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 18 de diciembre de 2.009, RCUD 71/2009, dictada en la Sala general de todos sus magistrados, con un importante voto particular concurrente, es decir, que existe unanimidad en el fallo pero con distintos argumentos, que se basan fundamentalmente en la conceptualización que ha de darse a la oferta empresarial de la indemnización por despido improcedente regulada en el artículo 56.2 del Estatuto de los Trabajadores.

Antes de entrar en el análisis de la sentencia mencionada se ha de hacer referencia a dos sentencias dictadas por el Tribunal Supremo en materia de indemnización por despido y devengo de salarios de tramitación:

1) La sentencia de 27 de octubre de 2.009, RCUD 4004/08, que confirma el contenido de la anterior sentencia de 3 de noviembre de 2.008, RCUD 3566/07, de modo que existe doctrina jurisprudencial consolidada en el sentido de que el reconocimiento de improcedencia del despido puede efectuarse en cualquier momento anterior a la celebración del juicio oral, incluida la conciliación judicial, con el requisito de poner a disposición del trabajador la indemnización legal correspondiente y los salarios de tramitación devengados desde el día siguiente al del despido hasta dicho momento.

2) La sentencia también de 27 de octubre de 2.009, RCUD 3672/09, importante por cuanto revoca la anterior doctrina del TS, la contenida en su sentencia de 30 de mayo de 2.006, RCUD 23457/05, exigiéndose ahora para limitar el pago de los salarios de tramitación la comunicación por parte del empresario de haber procedido a la consignación de la indemnización, de manera que no es suficiente ésta, la consignación, sino también, a su vez, el ofrecimiento expreso al trabajador para que tenga conocimiento, debiendo incluir tanto la indemnización por despido como los salarios de tramitación devengados hasta ese momento.

II. La sentencia del Tribunal Supremo de 18 de diciembre de 2009, RcuD 71/2009, que se comenta

El supuesto de hecho de esta sentencia es muy sencillo ya que se trata de una empresa que reconoce la improcedencia del despido de un trabajador, poniendo a su disposición la indemnización legal de 45 días de salario por año trabajado por importe de 14.788,25 euros, que el trabajador percibe pero manifestando que no está conforme, interponiendo demanda por despido improcedente en que se fija judicialmente una indemnización de 44.160,90 euros (casi tres veces más), dando el Juzgado de lo Social a la empresa la opción entre indemnización o readmisión, lo que fue recurrido por el trabajador ante la correspondiente Sala de lo Social del TSJ, que falló que en este caso solamente cabía la opción por el pago de la indemnización, y no la readmisión, ya que el empresario en la carta de despido había dado por extinguido unilateralmente el contrato de trabajo.

Recurrida la sentencia del TSJ ante la Sala de lo Social del TS, es revocada en el sentido de que ante la nueva sentencia del TSJ que casi triplica la indemnización por despido, vuelve a nacer el derecho de la empresa a optar entre indemnización y readmisión, pero ello en base a argumentos diferentes que hacen que haya un voto mayoritario y un importante voto particular.

III. Análisis del voto mayoritario

Se sostiene que en un caso como el comentado en que la sentencia del Juzgado triplica la indemnización ofrecida voluntariamente por el empresario en su carta de despido se está ante un supuesto en que es aplicable por analogía lo establecido en el artículo 111.1.b) de la Ley de Procedimiento Laboral, que permite al empresario cambiar la opción entre indemnización y readmisión si una sentencia dictada por un TSJ amplía sustancialmente, en fase de recurso de suplicación, la indemnización que había fijado el Juzgado de lo Social de instancia.

Junto ante este argumento de tipo general, el voto mayoritario efectúa un repaso histórico sobre la existencia de los salarios de tramitación, que la reforma operada por la Ley 11/1994, ya limitó para que no se continuasen juicios innece-

sarios a la búsqueda de una mayor condena en esta materia, mientras que la reforma operada por la Ley 45/2002, que provenía del RDL 5/2002, intentó su supresión para aminorar con ello el coste del despido, haciendo depender su existencia o no de la voluntad unilateral del empresario, siempre que cumpla los requisitos legales (carta, reconocimiento de la improcedencia, puesta efectiva a su disposición, consignación en su caso en el Juzgado de lo Social, etc.) todo ello antes de la celebración del juicio oral, y aunque en ningún momento el trabajador haya dado su conformidad para esta actuación empresarial, con la consecuencia de que en muchos casos no se produce transacción (pacto) entre las partes sino meramente un ofrecimiento no aceptado, que conlleva a que en tal caso el empresario pueda cambiar de postura procesal, sin que le afecte la doctrina de los actos propios y de que nadie puede ir en contra de los mismos.

IV. Análisis del voto particular

El voto particular suscrito por cinco magistrados parte también de la posibilidad de que el empresario cambie de opción en un supuesto en que la indemnización judicial triplica a la ofrecida, aplicando analógicamente lo dispuesto en el artículo 111.1.b) de la Ley de Procedimiento Laboral, pero basándolo fundamentalmente en la doctrina del “error sustancial” respecto del “error excusable”, efectuando un repaso pormenorizado de los supuestos en que el propio TS ha entendido que se trata de cada uno de dichos errores.

Sin embargo, entrando en la naturaleza del artículo 56.2 del Estatuto de los Trabajadores, el voto particular entiende que tanto en el caso de que el trabajador acepte la oferta empresarial de despido improcedente indemnizado como de que no la acepte, en ningún caso se está ante una transacción regulada por los artículos 1809 y concordantes del Código Civil, y ello por existir diferencias insalvables, tales como que existen derechos irrenunciables ya que el trabajador no puede aceptar una indemnización inferior a la legal, así como todas las relativas a exigencias formales (carta, plazo, ofrecimiento, etc.), que ha ido fijando la doctrina jurisprudencial.

El voto particular, al insistir en que en ningún caso la oferta empresarial puede ser considerada como una transacción, tiene varios efectos, tales como que el empresario no pueda retractarse de la misma, no puede cambiar el sentido de la opción si la indemnización de la sentencia coincide sustancialmente con la ofrecida, y lo que es más importante, que en virtud de los actos propios a que se refiere el artículo 7 del Código Civil, no puede plantearse la posibilidad de que el despido sea declarado procedente o, incluso, que la indemnización que ofreció al trabajador era superior a la que le correspondía percibir, ya que el reconocimiento de la improcedencia y la oferta de una concreta indemnización ha producido en el trabajador una legítima confianza en sus derechos, siendo el único objeto en este tipo de pleitos, cuando el trabajador no pide la declaración de nulidad del despido, la comprobación de que el empresario ha cumplido todos los requisitos de forma y que la indemnización ofrecida es la correcta, salvo que exista un error excusable en su fijación.

IV. Conclusiones

Aunque la discusión entre voto mayoritario y voto particular de la sentencia se pueda entender que es algo parecido a la determinación del sexo de los ángeles, en realidad no lo es, sino que por el contrario puede ser trascendente en muchos casos en los supuestos en los que el trabajador no acepta la oferta empresarial de despido improcedente indemnizado, dado que en ese supuesto y según el voto mayoritario, que contradice la postura del TS en asuntos anteriores, da al empresario todas las opciones posibles, tales como readmitir al trabajador, tramitar un nuevo despido en que pugne por su declaración de procedencia, disminuir la cantidad ofrecida porque estima que había calculado en exceso el salario regulador del despido o la antigüedad del trabajador, etc., mientras que el voto particular entiende que, aunque el trabajador no acepte el despido, el empresario no puede retirarlo, yendo a un proceso por despido en que la empresa tiene un campo muy limitado de actuación, fundamentalmente, la prueba sobre el salario, la antigüedad y el cumplimiento de los requisitos de forma, salvo en un caso tan concreto como el estudiado en que si se triplica el importe de la indemnización se da la opción al empresario por la readmisión por la aplicación analógica del artículo 111.1.b) de la Ley de Procedimiento Laboral.