

Clara Marín
Associate Partner
clara.marin@roedl.es
Rödl & Partner Abogados y Asesores Tributarios, S.L.P.
Raimundo Fernández Villaverde 61, 6C, 28003 Madrid
Tel.: +34 91 535 99 77

¿ERA NECESARIO UN AÑO Y MEDIO DE INSEGURIDAD JURÍDICA EN LAS INDEMNIZACIONES POR DESPIDO?

Desde la famosa Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de septiembre de 2014 sobre los límites a aplicar a los cálculos de las indemnizaciones por despido improcedente tras la reforma laboral, la mayoría de los operadores jurídicos estábamos aguardando el momento en que éste pudiera rectificar la arriesgada línea interpretativa trazada.

Pues bien, la ocasión le ha llegado al Alto Tribunal año y medio después y, como era de esperar, en forma de Recurso de Unificación de Doctrina, en concreto en su sentencia del pasado 18 de febrero de 2016. En ella, el Supremo reconoce que *“no es fácil determinar el exacto alcance”* que poseía la Disposición Transitoria 5ª de la Ley 3/2012 de 6 de julio y que transcribe la actual Disposición transitoria undécima del Estatuto de los Trabajadores, que considera *“dirigida a dulcificar la rebaja de la cuantía indemnizatoria”* que, tanto en el número de días indemnizatorios por año trabajado como en los topes a aplicar, llevó a cabo la reforma laboral.

La mencionada Disposición Transitoria establece lo siguiente para los contratos formalizados con anterioridad al 12 de febrero de 2012 en los que la indemnización debe calcularse *“a razón de 45 días de salario por año de servicio por el tiempo de prestación de servicios anterior a dicha fecha, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año, y a razón de 33 días de salario por año de servicio por el tiempo de prestación de servicios posterior, prorrateándose igualmente por meses los periodos de tiempo inferiores a un año. El importe indemnizatorio resultante no podrá ser superior a 720 días de salario, salvo que del cálculo de la indemnización por el periodo anterior al 12 de febrero de 2012 resultase un número de días superior, en cuyo caso se aplicará este como importe indemnizatorio máximo, sin que dicho importe pueda ser superior a 42 mensualidades, en ningún caso.”*

En la antedicha sentencia de 2014, el Tribunal Supremo dictó que los trabajadores que, en el tramo anterior a la reforma laboral, ya hubiesen generado una indemnización superior a los 720 días (aquellos con una antigüedad superior a 16 años en febrero de 2012), en lugar de quedarse con esa cifra como tope, siguieran siendo *“acreedores a superar ese límite indemnizatorio que se sustituye por el de 42 mensualidades.”*

Con esta interpretación legislativa tan arriesgada y carente de motivación, en aquel momento algunos consideraron que el Tribunal Supremo, aparte de velar por los derechos indemnizatorios que los mencionados trabajadores ya pudieran tener antes de la reforma laboral, parecía querer ir más allá extendiendo el efecto *“endulzante”* de la Disposición Transitoria sobre la reforma laboral velando también por las meras expectativas indemnizatorias de futuro que se hubieran generado, lo que *a priori* no parece encajar con el espíritu de la norma, aunque la literalidad de la misma pudiera llegar a parecer a algunos ambivalente.

Por ello durante este tiempo, si bien algunos Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas, por ejemplo recientemente el de Cataluña en fecha 22 de enero de 2016, han seguido aquel criterio del Tribunal Supremo sin tampoco poderlo fundamentar o aventurarse a ello, otros como el del País Vasco en fecha 29 de septiembre de 2015 han “ido por libre” apartándose de esa línea y hasta calificándola de contraria a la interpretación literal y sistemática que, conforme a la Constitución Española, debe hacerse de la propia Disposición Transitoria. Esta disparidad de criterios ha generado hasta hace unos días una gran inseguridad jurídica a la hora de calcular las indemnizaciones máximas a abonar en determinados despidos improcedentes e incluso a la hora de determinar si éstas debían considerarse enteramente exentas de tributación según lo dispuesto en el artículo 7. e) de la Ley de IRPF en virtud del cual lo estarán únicamente “en la cuantía establecida con carácter **obligatorio** en el Estatuto de los Trabajadores”.

Llegados a este punto, por fin el Tribunal Supremo, el 18 de febrero de 2016, ha zanjado la cuestión bajo la excusa de pretender “clarificar” su doctrina sobre “*el alcance que considera adecuado a la citada Disposición Transitoria*”, y disimuladamente o bien ha corregido algo que considera un error del 2014 o bien ha cambiado de criterio de la siguiente manera:

- a) *“La Disposición Transitoria solo se aplica a los supuestos en el que el contrato se haya celebrado con anterioridad a 12 de febrero de 2012.*
- b) *Cuando, por aplicación de este precepto, se toman en cuenta periodos de servicios anteriores y posteriores al 12 de febrero de 2012 “el importe indemnizatorio resultante no podrá ser superior a 720 días de salario”*
- c) *De manera excepcional, este tope de 720 días de salario puede obviarse si por el periodo anterior a 12 de febrero de 2012 ya se ha devengado una cuantía superior.*
- d) *Si los 720 días indemnizatorios se superan atendiendo a los servicios prestados antes de 12 de febrero de 2012 **hay que aplicar un segundo tope: el correspondiente a lo devengado en esa fecha.** A su vez esa cuantía no puede superar las 42 mensualidades.”*

En cualquier caso y en conclusión, con esta nueva Sentencia del Alto Tribunal, puede parecer que hemos ganado en términos de seguridad jurídica al saber de momento qué terreno pisamos en esta materia y particularmente las empresas en términos de ahorro de costes indemnizatorios. El tiempo que dure esta reciente seguridad y lo que ocurra después con el futuro nuevo Gobierno es por ahora otra incógnita...