



Fecha: 09-12-2014 | Materia: *Tribunales*

Interpretación del tribunal supremo en materia de cálculo de la indemnización por despido improcedente tras la reforma laboral de 2012.

Por su interés, les remitimos la sentencia del TS que se adjunta, de 29 de septiembre de 2014 (Id. Cendoj 28079140012014100581) y que aborda la **fijación de la indemnización por despido improcedente, a raíz del R.D.L. 3/2012, de 10 de febrero**¹. Y en concreto la **forma de cómputo para determinar si la indemnización puede alcanzar el límite de 42 mensualidades**.

La sentencia, cuya doctrina nos parece errónea y de enorme trascendencia para las empresas, por cuanto supone una interpretación en favor del trabajador, contraria a la Ley, y encarecedora de las indemnizaciones, entiende que **de acuerdo con la Disposición Transitoria Quinta del RDL 3/2012**, que como es sabido fue el inicio de la Reforma Báñez de la legislación laboral, continuada ya por la Ley 3/2012, de 6 de julio² y otras disposiciones dictadas en 2013 y 2014, **en los contratos formalizados con anterioridad a la entrada en vigor de la referida norma (12/02/2012) el importe indemnizatorio máximo en caso de despido improcedente NO SERÁ DE 720 DÍAS SINO EL SUPERIOR QUE RESULTE, CON EL MÁXIMO DE 42 MENSUALIDADES, siempre que del cálculo de la indemnización por el periodo anterior a dicha entrada en vigor resulte un número de días superior a los mencionados 720 días, no debiendo superarse en ningún caso las 42 mensualidades, aun cuando se sumen los períodos anterior y posterior a la entrada en vigor**.

Indudablemente participamos, y lo decimos con cierta perplejidad por la conclusión a la que llega el TS, del criterio de la sentencia del TSJ de Castilla y León (Burgos) de 21 de junio de 2013 (AS 2013\2591) que es casada y anulada y que resumidamente señalaba que **la indemnización por despido improcedente de 33 días por año de servicio aplicará a los contratos celebrados a partir de la entrada en vigor de la norma (el citado RDL 3/2012), añadiendo que respecto a los contratos formalizados con anterioridad, la indemnización se calculará a razón 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 a razón de 33 días de salario por año de servicio por el tiempo de prestación de servicios posterior**. Y fijando con toda rotundidad que **el importe indemnizatorio resultante no podrá ser superior a 720 días de salario, salvo que del**

¹ BOE del 11 de febrero.

² BOE del 7 de julio

cálculo de la indemnización por el periodo anterior a la entrada en vigor de la norma ya resultase un número de días superior, en cuyo caso se aplicará éste como importe indemnizatorio máximo, sin que dicho importe pueda ser superior a 42 mensualidades, en ningún caso.

En conclusión, con la novedosa tesis del TS, si a 12 de febrero de 2012 un trabajador, por aplicación del módulo anterior de 45 días/año ya supera los 720 días, la indemnización no queda fijada en el número de días superior a 720 y menos de 42 mensualidades que resultara de dicha aplicación (que es lo que subraya el TSJ de Castilla y León) sino que por aplicación del nuevo módulo de 33 días/año su indemnización se puede incrementar, hasta como es lógico el límite anterior de las 42 mensualidades.

Cabe esperar que el TS rectifique esta doctrina propia, por cuanto creemos no se ajusta a la literalidad de la norma. Desgraciadamente la EM del RDL, fórmula que reitera miméticamente la Ley, no nos da muchas pautas para aventurar lo que decimos, ya que se limita a decir que *La norma aclara la aplicación del nuevo régimen de indemnizaciones por despido improcedente, con respeto a las reglas vigentes con anterioridad a la entrada en vigor de la misma.*

En la inteligencia que la aclaración era otra estábamos, como lo estaba el TSJ de Castilla y León, hasta que ha llegado la resolución que comentamos, que si bien no crea todavía jurisprudencia, sí se presenta como un precedente interpretativo muy peligroso.

Se adjunta la Sentencia: (<http://www.abogadossyc.com/circulares/pdf/STSJ-CASTILLA-LEON-BURGOS-INDEMNIZACION-DESPIDO.pdf>)