



¿ES OBLIGATORIO EL TRÁMITE DE AUDIENCIA PREVIA EN EL DESPIDO DISCIPLINARIO?

Análisis de la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 18.11.2024

A continuación, desde el Departamento jurídico de Lúquez Asociados se procede a analizar la sentencia del Tribunal Supremo (Social), de fecha 18 de noviembre de 2024 (Rec. 4735/2023), de gran relevancia en la sistemática para desplegar la facultad punitiva por parte de la Empresa. Desde que se dictamara la primera sentencia en tal sentido por parte de la Sala de lo Social del TSJ de Baleares, de 13.02.2023, se ha advertido por LUQUEZ ASOCIADOS a sus clientes el tener en cuenta trámite previo o preliminar.

Resumen: El TS ha estimado el recurso de casación por unificación de doctrina, y rectifica la doctrina anterior. Considera necesaria la audiencia previa para dar por terminada la relación de trabajo de un trabajador en caso de despido disciplinario a menos que no se pueda pedir razonablemente al empleador que conceda esta posibilidad en virtud del art. 7 convenio 158 OIT. Se considera que esa excepción se da en los despidos con fecha anterior a la publicación de dicha sentencia.

Supuesto de hecho:

- La persona trabajadora venía prestando servicios en la escuela de arte dramático (FESMAE) desde el 01/10/2007 en virtud de contratos temporales a tiempo parcial con la categoría profesional de profesor del Área de Teoría Teatral, formando parte del equipo directivo del centro como secretario. Tras unas previas contrataciones laborales y como funcionario interino desde el 2 de septiembre de 2019 suscribió contrato de interinidad por vacante.
- El 17/12/2020 la jefa de estudios de ESADIB pone en conocimiento del inspector de educación que el docente X estaba acosando a una alumna Z y se habían producido situaciones similares con anterioridad.
- El 31/03/2021 se le notifica el despido disciplinario.
- El Juzgado de primera instancia declaró la procedencia del despido.



- El TSJ de Baleares estima la infracción procesal denunciada en el primer motivo relativa a la falta de motivación de la sentencia de instancia sobre la valoración de la prueba e insuficiencia en los hechos probados. Respecto a los defectos formales, establece que al ser de cumplimiento directo el art 7 del convenio 158 de la OIT el incumplimiento formal conlleva la declaración del despido como improcedente.
- Contra dicha sentencia, FERMAE presentó recurso de casación por unificación de doctrina.

Consideraciones jurídicas:

La cuestión suscitada en el recurso de casación para la unificación de doctrina se centra en determinar si hay que realizar el trámite de audiencia previa para llevar a cabo un despido disciplinario. Se denunciaba la infracción del artículo 7 del Convenio 158 de la OIT.

La anterior doctrina del TS establecía que el artículo 7 del convenio 158 de la OIT debía ser entendido en razón con la finalidad perseguida que consiste en garantizar la posibilidad real de defensa del trabajador despedido y afirmaba que dicha garantía estaba cubierta con el sistema formal establecido por el artículo 55.1 del ET en tanto que exige que en la comunicación escrita del despido se hagan constar las causas de este, y así ya se le facilitaba la preparación de su defensa. Por tanto, según la anterior doctrina del TS no se consideraba que el incumplimiento de la audiencia previa de dicha norma constituyera una infracción al cumplirse esa posibilidad de defensa con lo establecido en el artículo 55,1 del ET.

Según la parte recurrente, el art.55.1 ET es el que establece los requisitos formales de la carta de despido y no se pueden exigir más requisitos de los allí establecidos. Además, también alega que, aunque se entendiera que es exigible el requisito del art 7 del convenio 158 de la OIT se considera que se cumplió dado que el trabajador tuvo conocimiento de los hechos tal como muestra el escrito realizado por el trabajador el 22 de marzo de 2021 además de la propia carta de despido. También cuestiona la parte recurrente la calificación del despido como improcedente dado que ni el derecho interno ni el convenio 158 de la OIT prevén los efectos del incumplimiento.

La necesidad de realizar audiencia previa antes del despido disciplinario tiene su **marco normativo** en el artículo 7 del Convenio 158 de la OIT.

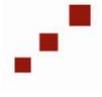


El artículo 7 del convenio 158 de la OIT establece que: *“No deberá darse por terminada la relación de trabajo de un trabajador por motivos relacionados con su conducta o su rendimiento antes de que se le haya ofrecido **posibilidad de defenderse** de los cargos formulados contra él, **a menos que no pueda pedirse razonablemente al empleador que le conceda esta posibilidad.**”*

Por consiguiente, la Sala sostiene que procede su aplicación directa al ser una disposición completa o aplicable en forma automática, sin precisar de normas de ejecución que deban dictarse por España al estar suficientemente concretados sus términos. El art. 7 del convenio impone un derecho de audiencia del trabajador previa a la extinción por despido disciplinario que pueda adoptar el empleador. Según esta sala no se puede entender cumplido el requisito establecido en el artículo 7 de este convenio al establecer la carta de despido los motivos por los cuales es despedido, dado que son momentos diferentes los de audiencia del trabajador previa a serle notificado el despido disciplinario y las acciones que con posterioridad se deban desarrollar en impugnación de la medida extintiva adoptada por el empresario. No son de carácter supletorio, tienen finalidades distintas.

El hecho de que nuestro Ordenamiento Jurídico tenga medidas dirigidas a impedir que el trabajador se encuentre en una situación de indefensión cuando ya ha sido adoptado el despido no significa que con ello se cubran las exigencias impuestas por normas internacionales que también lo integran. Lo anterior significa que el TS ha rectificado la doctrina acuñada por la sentencia de contraste y otras análogas no solo por los motivos expuestos con anterioridad sino también se deriva por los cambios habidos en el ordenamiento jurídico durante todo este tiempo. No hay que olvidar, que dicho artículo preveía una excepción *“a menos que no se pueda pedir razonablemente al empleador que le conceda esta posibilidad”*

El TS indica que es aplicable esta excepción al caso, ya que no puede pedirse al empleador que tuviera que conceder la audiencia dado que la propia jurisprudencia venía manteniendo durante años hasta la actualidad que no era necesario. Por tanto, a los despidos con fecha anterior a la publicación de esta sentencia se les puede aplicar dicha excepción de la propia norma al encontrarse justificado el motivo de no dar audiencia previa al trabajador.



Conclusión

En el supuesto concreto, se estima el recurso de casación y el TS cambia la doctrina que hasta ahora estaba vigente respecto a la necesidad de audiencia previa en los casos de despido disciplinario. Pese a ello, en el caso concreto, le es aplicable la excepción contenida en el artículo 7 de la OIT: “a menos que no pueda pedirse razonablemente al empleador que le conceda esta posibilidad”, al entender que no se le puede pedir a la empresa que realizase la audiencia previa cuando la doctrina de la sala hasta la fecha era contraria.

Por tanto, en este caso se estima el motivo de casación y se devuelven las actuaciones al juzgado de lo social para que dicte otra sentencia en la que resuelva sobre los hechos imputados en la carta de despido dado que este motivo fue estimado por el TSJ.