

19 de noviembre de 2024

# **Las empresas no podrán despedir disciplinariamente sin abrir un trámite de audiencia previo.**

**El Tribunal Supremo resuelve que se debe de ofrecer a la persona trabajadora la posibilidad de defenderse de los cargos imputados, antes de adoptar la extinción del contrato de trabajo por despido disciplinario.**

## **Este fallo es consecuencia de la aplicación del art. 7 del Convenio núm. 158 de la OIT, vigente en España desde el año 1982.**

Aunque al momento de esta alerta esta sentencia todavía no ha sido publicada en la base de datos del Consejo General del Poder Judicial, sí que se ha podido tener acceso a la misma y esto ha permitido desarrollar el contenido de la anterior alerta.

En fecha 18 de noviembre de 2024 ha sido publicada Sentencia de Sala de lo Social del Tribunal Supremo que, reunida en Pleno y por unanimidad, **ha resuelto que el empleador debe de ofrecer a la persona trabajadora la posibilidad de defenderse de los cargos que se le imputen, antes de adoptar la extinción del contrato de trabajo por despido disciplinario.**

- **Origen y contexto de esta Sentencia.**

El punto de partida para analizar los efectos de esta resolución debe ser que el Convenio núm. 158 de la OIT lleva estando vigente en España desde el año 1982. Sin embargo, pese al tenor literal de su art. 7 (*“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 la posibilidad de defenderse de los cargos formulados contra él, a menos que no pueda pedirse razonablemente al empleador que le conceda esta posibilidad”*), la jurisprudencia española encabezada por esta misma Sala defendía que este artículo no era de aplicación directa.

En este sentido, se debe destacar las Sentencias del Tribunal Supremo de 4 de noviembre de 1987 y de 8 de marzo de 1988, que señalan que, a expensas de la necesidad de un posterior desarrollo legislativo que introdujese el mandato del convenio en nuestro ordenamiento, se consideraba que esta exigencia quedaba cumplida para defenderse en la conciliación previa y en el proceso judicial con la entrega de la carta de despido con el detalle de los hechos que lo motivan y la fecha de efectos.

Este consenso se rompe con la **Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Baleares, de 13 de febrero de 2023 (Rec. 454/2022)** que declara la improcedencia de un trabajador despedido disciplinariamente porque no se ha cumplido con el requisito de audiencia previa que prevé el art. 7 del Convenio 158 OIT.

En este sentido, el tribunal balear señala que el artículo 7 establece un principio de defensa previo a la extinción de la relación laboral. **Es por ello por lo que la persona trabajadora deberá de tener posibilidad de defenderse de los cargos formulados contra él, lo que implica que dichos cargos deberían expresarse y ponerse en su conocimiento antes de la terminación.** El Convenio no indica explícitamente la forma que debería adoptar esta defensa ni la forma en que deberían presentarse los cargos. Lo importante es que los cargos se formulen y se comuniquen al trabajador sin ambigüedad y que se ofrezca a éste una posibilidad de defenderse real. Por lo tanto, la posibilidad de defenderse en conciliación previa y en el proceso judicial no cumpliría con este requisito.

Además, para defender la aplicabilidad directa del convenio, el TSJ Baleares cita sentencias en las que la propia Sala Cuarta del Tribunal Supremo ha ratificado su plena aplicación (STS 29 de marzo 2022, Rec. 2142/2020; o en la STS 2 de noviembre 2022, Rec. 3208/2021), manifestándose la obligación de los tribunales de aplicar el denominado control de convencionalidad exigido por la doctrina constitucional.

En consecuencia, para el TSJ Baleares, el incumplimiento de esta garantía establecida en una norma internacional, de aplicación directa y carácter prevalente respecto al

ordenamiento jurídico interno, tiene que determinar que se deba declarar la improcedencia del despido impugnado.

Frente a esta sentencia, la parte demandada formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, que ha sido resuelto por la Sentencia que se comenta en este artículo.

- **Elementos destacados de la Sentencia del Tribunal Supremo.**

La Sentencia del pasado día 18 de noviembre de 2024 es relevante porque marca el cambio de criterio de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo respecto a la obligatoriedad del trámite de audiencia previa, alineándose con la postura expuesta anteriormente por el Tribunal Superior de Justicia de Baleares.

En este sentido, la Sala de lo Social ahora defiende la aplicabilidad directa del Convenio al considerar que el **artículo 7 del Convenio OIT 158 tiene carácter de autosuficiente**. La Sala argumenta que el mandato que establece es muy concreto y de alcance general, ya que, atendiendo a su contenido y la propia finalidad que con su texto se persigue, se debe extender a toda situación en la que el empresario pretenda imponer al trabajador la extinción del contrato de trabajo por despido disciplinario. **Por lo tanto, que no precisa de mayor desarrollo normativo para su cumplimiento ya que basta, simplemente, con permitir al trabajador que se defiende de los cargos sobre su conducta o trabajo.**

Asimismo, no deja de ser también interesante como la Sala justifica su cambio de criterio respecto a una norma que no ha cambiado desde el año 1986. De esta manera, **la propia Sala reconoce que está realizando una rectificación sobre su propia doctrina, justificando este cambio no solo en su enfoque sobre la aplicabilidad directa que se acaba de resumir, sino además en la deriva de los cambios habidos en nuestro ordenamiento durante todo este tiempo**. En concreto, aunque sin ánimo exhaustivo, la Sala cita los siguientes:

*“a) La sentencia referencial es de 1988 y uno de los argumentos que hemos recogido viene dado por la Ley sobre Tratados Internacionales de 2014.*

*b) El control de convencionalidad, como resorte judicial para desplazar el tenor de la norma interna, solo desde hace media docena de años ha recibido carta de naturaleza.*

*c) La eliminación de los salarios de tramitación en caso de despido improcedente, sin readmisión, ha privado de virtualidad a las teorías sobre terminación del contrato solo cuando se dictaba el auto poniendo fin a la relación laboral.*

*d) En el mismo sentido hay que subrayar la eliminación del despido nulo por deficiencias formales.*

*e) La ausencia de una cláusula de mayor favorabilidad global de la regulación interna respecto de las garantías luce ahora con mayor relevancia.”*

En todo caso, ante la potencial problemática que puede causar este cambio de criterio sobre todos los despidos acaecidos, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo a partir de la propia excepción a la obligación de tramitar la audiencia previa establecida en el art. 7 (“a menos que no pueda pedirse razonablemente al empleador que le conceda esta posibilidad”), **la Sala determina que este cambio de criterio solo se aplicará a aquellos despidos que ocurran con posterioridad a la publicación de esta Sentencia.**

En este sentido, se considera que no puede exigírsele al empleador que fuese conocedor de la obligación de conceder la mencionada audiencia previa, en cuanto expresamente la jurisprudencia de este Tribunal había estado defendiendo lo contrario. En todo caso, la Sala

matiza que esta interpretación en ningún caso supone limitar el alcance de este Convenio, vigente en España desde 1982, sino que simplemente supone aplicar la excepción recogida en la propia norma y que permite valorar la razón por la que el empleador no ha dado audiencia previa al trabajador.

- **Primeras conclusiones.**

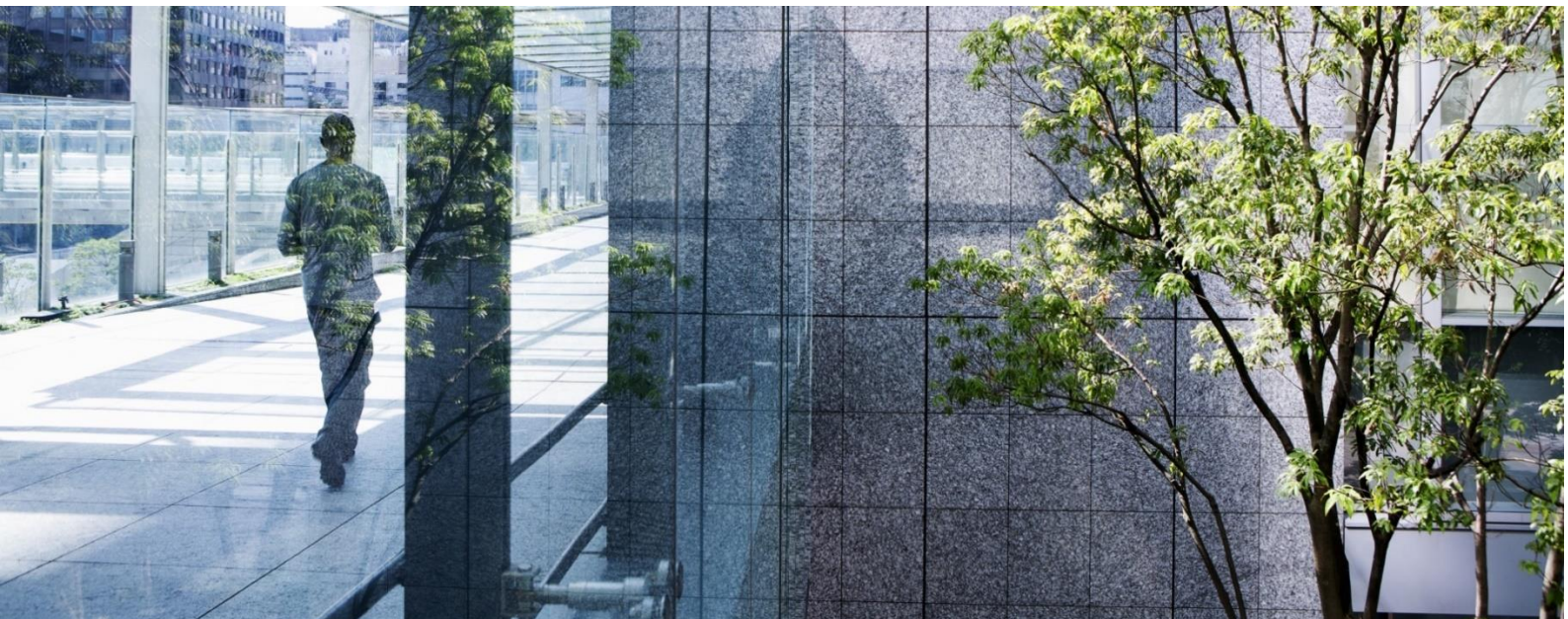
La magnitud de esta resolución va a suponer un cambio de paradigma en la gestión y procesos de despidos en España. En este sentido, estas son las principales conclusiones que se pueden extraer de su estudio:

- Todas las Empresas que deseen realizar un despido disciplinario deberán de obligatoriamente abrir un trámite de audiencia previa.
- La Sentencia del Tribunal Supremo no se pronuncia sobre la calificación de aquellos despidos que no cumplan con este requisito o cuyo cumplimiento sea insuficiente, si bien, siguiendo la línea marcada por el TSJ Baleares la consideración del despido es su improcedencia por falta de cumplimiento de los requisitos formales.
- Esta Sentencia marca un antes y un después, realizando una clara separación entre aquellos despidos acaecidos con anterioridad a ella (sobre los que no es exigible el trámite de audiencia previa) y los despidos posteriores (sobre los que sí es exigible).

A la espera de la publicación de esta Sentencia en la base jurídica del CENDOJ, se facilita el acceso a la [nota de prensa](#).

# Contacto

[derecho.laboral@mazars.es](mailto:derecho.laboral@mazars.es)



Forvis Mazars es la marca de la red Forvis Mazars Global (Forvis Mazars Global Limited), una red mundial de servicios profesionales. La red opera bajo una única marca en todo el mundo, con sólo dos miembros: Forvis Mazars, LLP en Estados Unidos y Forvis Mazars Group SC, una asociación internacional integrada que opera en más de 100 países y territorios.

Las entidades de la red Forvis Mazars en España (Forvis Mazars Auditores S.L.P.; Forvis Mazars Tax & Legal S.L.P.; Forvis Mazars Servicios Profesionales, S.L.P.; Forvis Mazars Financial Advisory, S.L) prestan servicios de auditoría & assurance, asesoramiento fiscal, legal, financiero, consultoría, outsourcing y sostenibilidad a través de 800 profesionales en 8 oficinas.

Visita [forvismazars.com/es](http://forvismazars.com/es) para conocer más.