

PREGUNTAS Y RESPUESTAS SOBRE EL DERECHO A LA AUDIENCIA PREVIA

Julia Dormido Abril

Ayudante Doctora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad Complutense de Madrid

Palabras clave: audiencia previa, despido disciplinario, improcedencia, nulidad.

SUMARIO

- I. INTRODUCCIÓN**
- II. PREGUNTAS Y RESPUESTAS SOBRE LA AUDIENCIA PREVIA**
 - 1. ¿Cuál es el concepto y la finalidad de la audiencia?
 - 2. ¿En qué situaciones se da audiencia a la persona trabajadora?
 - 3. ¿Existe alguna otra situación en la que deba darse audiencia a la persona trabajadora?
 - 4. ¿Cuáles son los requisitos formales de la audiencia?
 - 5. ¿Qué consecuencias derivan de la no realización de la audiencia?

I. INTRODUCCIÓN

En el RDL 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (en adelante, ET) queda contemplada y regulada la audiencia previa como un requisito que las empresas deben cumplir cuando se trate de extinguir la relación de trabajo de determinadas personas trabajadoras. Sin embargo, el debate en torno a este trámite se ha reavivado como consecuencia de la reciente interpretación que el Tribunal Supremo ha realizado en su Sentencia de 18 de noviembre de 2024 (Rec. 4735/2023) sobre la aplicación en nuestro sistema de relaciones laborales español del Convenio núm. 158 de la OIT, relativo a la terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador, adoptado en Ginebra el 22 de junio de 1982. En concreto, la cuestión gira en torno a si en España ha de aplicarse lo dispuesto en el art. 7 de dicha norma internacional en la que se impone a la parte empleadora la obligación empresarial de dar audiencia al trabajador en caso de despido disciplinario.

Como consecuencia de la interpretación realizada por el Alto Tribunal, más allá de que el pronunciamiento se haya apartado de la jurisprudencia anterior –la cual no exigía que de forma generalizada se practicase el trámite de audiencia previa del trabajador en todos los casos de despido disciplinario, tal y como representan la STSJ de Cataluña 10 de noviembre de 2023 (rec. 2927/2023) y la STSJ de Andalucía de 11 de abril 2024 (rec. 1095/2023)–, cabría repensar si en la norma laboral básica se han contemplado todos y cada uno de los supuestos que deben quedar sometidos a la citada exigencia procedural o si, por el contrario, cabría incorporar, cuanto menos, los casos que guarden una similitud con el analizado en la STS de 18 de noviembre de 2024. Éste constituye, a día de hoy, el centro del debate entre la doctrina laboralista, por lo que se ha considerado de interés traer a colación todos aquellos supuestos ya previstos en el ET y sobre los que, a su vez, la doctrina judicial ha podido pronunciarse para poder ofrecer al lector un mapa completo acerca del deber empresarial de dar audiencia a las personas trabajadoras.

II. PREGUNTAS Y RESPUESTAS SOBRE LA AUDIENCIA PREVIA

1. ¿Cuál es el concepto y la finalidad de la audiencia?

Se puede considerar la audiencia, con carácter general, como aquella fase de un procedimiento, del tipo que sea, mediante la cual la parte empleadora escucha o tiene en consideración la versión y las pruebas aportadas por las personas trabajadoras antes de adoptar una decisión que tendrá unas consecuencias para estas. Dicho en otras palabras, se trata de la posibilidad de qñññue la parte asalariada pueda rebatir el argumento esgrimido por la empresa, de manera que los efectos de los hechos se reduzcan o, en el mejor de los casos, se eliminen. De esta forma, la parte empleada tiene la oportunidad de “hacerse oír” y ser tenida en cuenta con carácter previo.

Podría señalarse que el objetivo principal de dicha fase no es otro más que el de garantizar a la persona trabajadora su defensa frente a determinadas acusaciones de carácter disciplinario. De ahí, que, en el periodo dado por la empresa para su celebración, la parte empleada deba aportar lo que considere de interés para contrarrestar los argumentos de contrario. Al tiempo, la parte empleadora se nutre de

dicho trámite para recabar toda la información necesaria antes de tomar la decisión extintiva.

Además de lo anterior, tiene otras dos funciones más en el ámbito de las relaciones de trabajo. De un lado, se trata de la posibilidad de escuchar a la persona trabajadora con carácter previo a la imposición de sanciones por parte de la empresa. De otro, constituye una medida que trata de proteger a la persona trabajadora de las decisiones empresariales que puedan ser discriminatorias por el mero hecho de ejercer un cargo de representación de los derechos e intereses del resto o de una parte de la plantilla.

La audiencia previa no tiene por qué considerarse sinónimo del expediente contradictorio, pues este último sirve a aquellas personas trabajadoras que en la empresa ejerzan un cargo de representación para contrastar las opiniones de la parte empleadora, las cuales pueden derivar en un despido disciplinario, mientras que la primera abarca más situaciones que el segundo. Dicho en otras palabras, el expediente contradictorio se encuentra vinculado con un determinado grupo de sujetos, tal y como son los representantes de las personas trabajadoras, como se verá a continuación, y siempre que la conducta sancionable no esté relacionada con el cargo –de representación– que se ocupa. A mayor abundamiento, el expediente en sí tiene la naturaleza de prueba.

2. ¿En qué situaciones se da audiencia a la persona trabajadora?

En el Estatuto de los Trabajadores se contemplan una serie de supuestos y, por tanto, de sujetos, a los que la empresa debe dar audiencia, por lo que a continuación se pasan a analizar cada uno de ellos. El primero de aquellos a los que la empresa debe dar la palabra está constituido por los delegados sindicales, en el caso de que se pretenda despedir o sancionar a la persona trabajadora que, a su vez, está afiliada a un sindicato. Así se desprende de lo dispuesto en el art. 55.1 ET y en el art. 10.3,3 LOLS, además de en el art. 68,a ET. En tal sentido, conviene destacar que cuando se trate de dar audiencia a la persona que ejerza de delegado sindical por la comisión de una infracción por parte de la persona trabajadora afiliada al sindicato, ésta no tiene por qué ser considerada como muy grave. Sobre el particular, ha tenido ocasión de pronunciarse la STS de 12 de julio de 2006 (rec. 2276/2005), manifestándose el Alto Tribunal por medio de la misma acerca de que dicho trámite lo que pretende es otorgar una protección reforzada frente al ejercicio del poder disciplinario de la empresa que lo que persigue es sancionar a las personas trabajadoras que están afiliadas a un sindicato o, incluso, despedirlas. En el mismo sentido, se ha pronunciado el Tribunal Supremo a través de las STS de 19 de julio de 2018 (Rec. 496/2017); STS, de 30 de enero de 2020 (Rec. 3983/2017) STS de 5 de febrero de 2020 (Rec. 4048/2017).

En segundo lugar, la exigencia de audiencia previa se vincula con la garantía que el ordenamiento contempla frente a la extinción contractual de aquellas personas que representan a la parte empleada. Esto se desprende de lo dispuesto en el art. 68 ET. En tal sentido, el precepto indicado establece que las personas integrantes del comité de empresa y las designadas delegados de personal tienen derecho a la apertura de expediente contradictorio en el supuesto de sanciones por faltas graves o muy graves, debiendo ser oídas, además de la persona trabajadora interesada, todas aquellas que formen parte del órgano colegiado de representación.

El expediente contradictorio se extiende también a las personas candidatas proclamadas, mientras dure el proceso para la elección de la representación de las personas trabajadoras, e incluso, hasta que éste termine, así como a las electas antes de tomar posesión, tal y como ha venido a señalar nuestro Alto Tribunal a través de las STS de 18 de febrero de 1997 (rec. 1868/1996), la STSJ de Asturias de 1 de febrero de 2022 (rec. 184/2022) y la STS de 12 julio de 2006 (rec. 2276/2005). En concreto, en la primera de las resoluciones se pone de manifiesto la finalidad de dicho trámite, que no es más que la de oír a quien ostente el cargo de delegado sindical, una garantía singular que no ostenta el resto de la plantilla, la cual constituye una protección reforzada frente al poder disciplinario de la empresa, a cuyo riesgo de abuso pueden resultar más vulnerables. De forma más reciente, la STSJ de Canarias de 20 de junio de 2024 (rec. 139/2023), en la que la parte actora señala que la empresa adoptó represalias por su actividad sindical.

Del mismo modo, el trámite de audiencia se debe producir cuando la persona representante de los trabajadores es sancionada y/o despedida, mientras se encuentran disfrutando de los permisos correspondientes al nacimiento y cuidado del menor, así como los que se hallen en excedencia por el cuidado de hijo. Así se expuso en la STSJ País Vasco, de 11 de abril de 2006 (rec. 334/2006) en la que se afirma que la citada exigencia se mantiene cuando el contrato está suspendido.

Por último, resulta extensible a las situaciones en las que la sanción se pretenda contra la persona trabajadora afiliada a un sindicato, siendo la empresa consciente de esta información. En tal sentido, la forma correcta en la que la parte empleadora debe proceder cuando pretenda imponer una sanción o efectuar un despido será dando audiencia a las personas delegadas sindicales que pertenezcan a la misma sección sindical de la afiliada. Con respecto a este último supuesto, conviene señalar que es indiferente si se trata de una falta grave o muy grave, tal y como ya vino a señalar el Tribunal Constitucional en su STC de 18 de marzo de 1992 (rec. 1.764/1988), pues lo importante es que se cumpla con la citada exigencia legal.

3. ¿Existe alguna otra situación en la que deba darse audiencia a la persona trabajadora?

A través de la STS de 18 de noviembre de 2024, de la que se desprende que la parte empleadora cometió un defecto de forma con motivo de no haber practicado el trámite de audiencia, de conformidad con lo dispuesto en el art. 7 del Convenio núm. 158 OIT sobre la terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador, tendríamos que señalar que sería posible una ampliación del ámbito subjetivo del derecho al mencionado trámite, aunque matizando tal afirmación. Esto es, con anterioridad a este giro jurisprudencial, el Tribunal Supremo había entendido que la carta de despido emitida por la empresa, de conformidad con lo dispuesto en el art. 55.1 ET, en la que constasen los hechos que motivaron el despido y la fecha en la que éste tendrá efectos, daba cumplimiento a la exigencia del precepto citado de la norma con carácter de Tratado internacional. En el mismo se indica 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”, deber que se entendía cumplido a través de la realización de una conciliación y/o mediación previa como requisito para la tramitación del proceso

judicial, de conformidad con lo dispuesto en el art. 63 LRJS. A través de tales medios de solución de conflictos –intraprocesales– se le permite al trabajador afectado por la decisión empresarial que se defienda de los cargos alegados por la otra parte. Ello se ve complementado con la defensa en sede judicial.

Sin embargo, a partir de que el Tribunal Supremo se haya pronunciado hace unos meses sobre el particular, sería preceptiva la celebración de una audiencia previa, la cual constituye una obligación más –añadida– a las ya concedidas por el legislador, por lo que se trata de un trámite independiente del contemplado en el art. 55.1 ET. En todo caso, no se trata de una interpretación sumamente novedosa, sino que el debate ya había sido apuntado en otros casos, tal y como son los enjuiciados por el STSJ de Galicia 2024 de 4 abril de 2024 (rec. 503/2024), así como por el STSJ de Castilla y León de 11 octubre 2023 (rec. 629/2023), en el que la Sala entendió cumplido si la empresa solicita de la persona trabajadora la información necesaria a efectos de determinar si la actuación debe ser objeto de sanción, toda vez que se haya podido defender, teniendo en cuenta que el precepto en cuestión no hace referencia de forma expresa al término audiencia.

Por tanto, pese a que la audiencia previa constituye un trámite arraigado en el caso de un despido disciplinario cuando las personas afectadas por la decisión sean representantes de los trabajadores, de conformidad con lo dispuesto en el art. 10.3. 3º LOLS y los arts. 55.1 y 68, a ET, el Tribunal Supremo interpreta que debe cumplimentarse en todos los casos de despido. Por tanto, el Tribunal Supremo en su resolución considera que las exigencias identificadas por la doctrina judicial han de ser extensibles a cualquier supuesto de despido disciplinario, con independencia de la condición y características de la persona afectada.

4. ¿Cuáles son los requisitos formales de la audiencia?

A continuación, lo que se pretende es dar respuesta a la pregunta de si el trámite de audiencia, tal y como está contemplado en el Estatuto de los Trabajadores y ha sido interpretado por la doctrina judicial cuenta alguna solemnidad o si, por el contrario, será definido por la parte empleadora cuando le corresponda oír a la persona trabajadora en todos y cada uno de los supuestos anteriormente descritos.

Así pues, con carácter general, para entender que éste se ha efectuado de forma correcta se debe tener en consideración que no basta con que simplemente dicho periodo se abra, sino que, además, éste se habrá que comunicar de manera fehaciente al trabajador. De hecho, la jurisprudencia ha entendido que el deber de dar audiencia se entiende cumplido con la solicitud del informe, tal y como se desprende de la STS 26 de noviembre 2019 (rec. 97/2018) o de la STS 21 de mayo 2013 (rec. 23/2012).

De forma más específica, se trata de un trámite que ha de llevarse a cabo del siguiente modo. En primer lugar, se deberá notificar al trabajador acerca de la celebración de la audiencia, así como también se deberá dar traslado de ésta al resto de la representación, en el caso de que la persona afectada ostente dicho cargo, mientras que, de no ser así, se informará a los representantes de las personas trabajadoras en la empresa. En segundo, se dará apertura al periodo de audiencia. Lo cierto es que en el Estatuto de los Trabajadores no se han detallado si ésta debe efectuarse en todo caso por escrito o si resulta posible que se desarrolle de manera presencial o híbrida, aunque de palabra. De

darse esta posibilidad, queda claro que el trabajador tendrá que contar con la presencia de los representantes de los trabajadores, con independencia de que ocupe un cargo de representación o no, pues, a tales efectos, la función que desempeñarán estos es la de ser testigos del intercambio de pareceres.

Ahora bien, pese a que, por las características de la audiencia, no parece que deba el proceso de contar con un instructor o con un secretario, tal y como expresan las STSJ de Asturias 26 de Septiembre de 2017 (rec. 1822/2017) y la STSJ de la Comunidad de Madrid de 30 de Junio de 2022 (rec. 339/2022). Ello con independencia de que los convenios colectivos pueden determinar otros requisitos adicionales al desarrollo del expediente contradictorio.

Por último, conviene señalar que se debe cumplir con las citadas formalidades en el trámite de audiencia con independencia del supuesto concreto para el que ésta se vaya a celebrar. De ahí, que el formato en el que se desarrolle siga las indicaciones anteriores. Ello se debe a que al haber aplicado el Tribunal Supremo en su Sentencia de 18 de noviembre de 2024 el control de convencionalidad e indicar que en cualquier despido disciplinario también ha de practicarse el citado requisito, la lista de supuestos ha sido ampliada.

5. ¿Qué consecuencias derivan de la no realización de la audiencia?

La ausencia de un periodo de audiencia puede comportar serias consecuencias para la parte empleadora, pues la configuración legal de la misma no es ni más ni menos que un deber para la empresa. La repercusión de la inobservancia de lo establecido en las disposiciones laborales dependerá de los sujetos que se vean afectados por la misma, pues, como se haya podido exponer anteriormente, no todos los trabajadores cuentan con el mismo grado de protección. De ahí, que haya que diferenciar los efectos, en primer lugar, por razón de las características de las personas trabajadoras afectadas por la no realización de la audiencia y, en segundo lugar, por razón de la medida adoptada por la empresa, esto es, si consiste en la imposición de una sanción o si la propuesta es de despido.

En tal sentido, conviene recordar que aquellas personas que ejerzan un cargo de representación, ya sea legal o sindical, gozarán de las prerrogativas establecidas en el art. 68 y 55 ET. Por ello, al constituir dicho trámite un deber empresarial cuando lo que se pretenda es imponer una sanción por la comisión de una infracción, como de lo que se trataría es de iniciar un expediente contradictorio, de no llevarse a cabo, el resultado podría ser que la sanción propuesta sea nula. Tal afirmación operaría también ante la falta de audiencia del resto de los representantes de los trabajadores –diferentes del afectado–. En ambos supuestos, tal y como se desprende del art. 115.2 LRJS, la omisión del trámite del expediente previo y de audiencia a los restantes miembros del órgano de representación conlleva que se declare nula la sanción por falta grave o muy grave. Dicha protección es extensible igualmente, de conformidad con lo dispuesto en el precepto indicado, a los trabajadores afiliados a un sindicato cuando se haya dado audiencia a los delegados sindicales.

En el caso de que la infracción cometida pueda derivar en la extinción de la relación laboral a través de un despido –disciplinario– en el que la persona trabajadora afectada

ostente la representación legal o sindical, sin que se les haya escuchado o dado audiencia a las demás personas integrantes del órgano colegiado –comité de empresa o cualquier otro órgano de representación–, entonces aquel podría ser calificado directamente como improcedente, de conformidad con los arts. 55.1 y 55.4 ET y el art. 108 LRJS y tal y como dijera la STSJ Baleares 13 de febrero 2023 (rec. 454/2022). Esto conlleva que la persona con la condición de representante legal o la que sea delegada sindical pueda optar entre la indemnización a la readmisión del art. 56.4 ET. Ello, sin perjuicio de que sea posible aducir motivos discriminatorios por razones sindicales, o lo que es lo mismo, por la afiliación a una determinada una organización sindical, en cuyo caso nos encontraríamos frente a la declaración de nulidad de la decisión extintiva, según lo dispuesto en los arts. 55.5 y 17.1 ET. Así se desprende de la STS de 24 de julio de 2020 (rec. 810/2018).

Del mismo modo, para el resto de la plantilla, siempre que no ostenten la representación legal o sindical, el despido disciplinario efectuado incumpliendo con los requisitos impuestos en el Estatuto de los Trabajadores sería considerado como improcedente. Si bien convendría apuntar que en la STS de 18 de noviembre de 2024 esta calificación no llega a producirse, pues el Alto Tribunal devuelve las actuaciones a la primera instancia, de tal manera que se efectúe la audiencia a la persona trabajadora.

Además de las consecuencias descritas a efectos de la relación laboral, la empresa podrá incurrir en una infracción administrativa. En concreto, una infracción grave tipificada en el art. 7.7 LISOS –“la transgresión de los derechos de ... audiencia y consulta de los representantes de los trabajadores y de los delegados sindicales, en los términos en que legal o convencionalmente estuvieren establecidos”–, así como en el art. 7.9 LISOS en el caso de que se trate de la representación sindical –“La vulneración de los derechos de las secciones sindicales en orden a la recaudación de cuotas, distribución y recepción de información sindical, en los términos en que legal o convencionalmente estuvieren establecidos”–.