

Joaquín Pérez Rey

PROFESOR DE DERECHO DEL TRABAJO. UNIVERSIDAD DE CASTILLA-LA MANCHA

22/06/2010

Derecho a un empleo estable

DERECHO A UN EMPLEO ESTABLE, Y PROHIBICIÓN Y NULIDAD DEL DESPIDO ARBITRARIO O SIN CAUSA

1. La estabilidad en el empleo: mucho más que el mantenimiento del puesto de trabajo

La relación de trabajo debe durar lo máximo posible. Los ordenamientos laborales han sido fieles a esta idea al menos una vez que se superaron los viejos dogmas liberales. Elementos clásicos de la regulación laboral como la preferencia por el contrato indefinido, la novación modificativa, la suspensión e interrupción del contrato se ponen preferentemente al servicio de garantizar la mayor extensión posible de la relación de trabajo en el tiempo, evitando, si se puede, la concurrencia de elementos impeditivos de la continuidad del vínculo y optando generalmente por soluciones favorables a su mantenimiento.

En realidad esta clásica configuración de la relación de trabajo y su régimen jurídico, no supone una novedad en exceso significativa con respecto a sus antecedentes civiles, pudiendo ser configurada como una vertiente especialmente cualificada del principio de conservación del negocio. El contrato de trabajo, como relación jurídica de duración, se extiende lo máximo posible en el tiempo y el ordenamiento entero se interpreta a favor de la continuidad del vínculo, consiguiéndose con ello el mantenimiento del puesto de trabajo y, por tanto, el sostenimiento de los ingresos del trabajador, lo que constituye, en las sociedades basadas en el trabajo, un valor digno de protección jurídica.

Sin embargo, esta forma de razonamiento, lastrada por el esquema civil y fuertemente aséptica, no consigue dar cuenta de la importancia que en el intercambio de trabajo por salario tiene la permanencia de la relación laboral. No en vano, el pensamiento iuslaboral reservará una denominación específica para esta circunstancia: la estabilidad en el empleo y elavará su contenido a la categoría de principio inspirador del conjunto del ordenamiento laboral. El principio de estabilidad en el empleo constiuirá así una emanación del valor de la seguridad material caracterizador del constitucionalismo social e, incluso, empezará a ser considerado en términos de derecho subjetivo o, en las construcciones más entusiastas, dará el salto al derecho patrimonial para hablar del trabajador como propietario de su puesto de trabajo.

Naturalmente que la estabilidad en el empleo se pone al servicio del mantenimiento del puesto de trabajo y pretende procurar al trabajador, mediante técnicas diversas, la seguridad de poder

seguir percibiendo los ingresos derivados de su trabajo y poder planificar así su vida y la de su familia. Pero la estabilidad va mucho más allá de procurar la seguridad del ingreso vital, se inserta en una perspectiva política y democratizadora de las relaciones de trabajo desde la que impulsa con fuerza y determinación la ciudadanía en la empresa. Es esta dimensión seguramente la que la convierte en un elemento imprescindible para el Derecho del Trabajo, a la vez que explica los furibundos ataques (políticos, económicos y jurídicos, si es que es dable distinguir entre estas dimensiones) de los que la estabilidad es objeto al menos desde mediados de los años 70 en adelante.

Fácilmente ha de comprenderse esta dimensión política de la estabilidad en el empleo. En una relación jurídica presidida por la subordinación y que da por supuesta la posibilidad empresarial de valerse del poder de dirección y sus correlatos (poder de control, vigilancia y disciplinario), el ejercicio de los derechos laborales puede quedar seriamente comprometido si aquellos poderes no cuentan con límites rigurosos y, muy especialmente, con restricciones que impidan la extinción arbitraria del contrato de trabajo como acto de represalia empresarial. En este sentido la estabilidad en el empleo no sólo mantiene el vínculo laboral si no se produce ningún elemento impeditivo digno de ser aceptado, también se convierte en la condición para el ejercicio pleno del conjunto de derechos laborales, desde la libertad sindical a la huelga, desde la libertad de expresión al derecho a la intimidad. En otros términos, la estabilidad en el empleo es una garantía irrenunciable para asegurar el estatus de ciudadanía del trabajador en la empresa. No basta con reconocer que el trabajador tiene derecho a ser ciudadano fuera y dentro de la empresa, es preciso evitar al mismo tiempo que el ejercicio de estos derechos únicamente pueda ser llevado a cabo desde posturas heroicas, asumiendo el riesgo de perder el empleo. Tan sólo en un marco donde la estabilidad en el empleo impida usar el trabajo como moneda de cambio, podemos hablar con propiedad del trabajador-ciudadano.

De ahí que la estabilidad haya dejado de ser un mero precipitado de principios de interpretación contractual y se haya erigido como integrante del contenido esencial de unos de los derechos estrella del constitucionalismo social: el derecho al trabajo, que ha tenido en el principio de estabilidad en el empleo quizá su desarrollo más fructífero.

Y de ahí también que sean tan decisivos los instrumentos de la estabilidad, el utillaje puesto al servicio del mantenimiento del empleo y que puede resumirse en dos instituciones capitales sin las cuales a duras penas podría hablarse de la existencia de dicho principio.

2. Los instrumentos de la estabilidad: La preferencia por la contratación indefinida

En primer término la estabilidad exige que a través de pactos contractuales relativos a la duración de la relación laboral no se pueda limitar o parcelar artificialmente la extensión temporal del contrato, otorgando al empresario continuas y recurrentes posibilidades extintivas amparadas sin más en términos o condiciones de origen contractual. La necesidad de que exista una correspondencia objetiva entre la naturaleza de las tareas a acometer por el trabajador y la duración del contrato es un elemento decisivo, como lo es el hecho de que la contratación temporal u otras fórmulas de contratación atípica no se constituyan en mecanismo de política de empleo, pues, como demuestran muchas experiencias nacionales, no sólo son ineficaces para reducir el desempleo, sino que además provocan un efecto precarizador inadmisibles que

condena a gran parte de los trabajadores a ser pasto de la rotación laboral, la siniestralidad y la falta de cualificación, al mismo tiempo que condena a las empresas a la pérdida de competitividad derivada de esta misma falta de pericia laboral característica del trabajador temporal y, finalmente, tiene hondas repercusiones económicas derivadas de la imposibilidad de acometer inversiones a medio y largo plazo por parte de los trabajadores sumidos en la precariedad. La necesidad de erigir el contrato indefinido como vía preferente de asunción laboral y de poner límites a los mecanismos de sucesión o concatenación contractual, a la vez que se descarta que la política de empleo transite por la vía de la precariedad laboral es la primera exigencia de la estabilidad en el empleo. Presupuesto de la estabilidad en el empleo que adquiere una importancia capital, una vez que la práctica de nuestras legislaciones laborales ha demostrado que, en muchas ocasiones, la contratación atípica ha constituido el valuarte de la flexibilización de la relaciones laborales, dejando formalmente intacta, en un ejercicio de hipocresía, la protección frente al despido, que constituye el otro elemento clave de la estabilidad.

3. Los instrumentos de la estabilidad: La protección frente al despido

La extinción del contrato de trabajo por voluntad del empresario requiere, en un régimen democrático de relaciones laborales, quedar limitada en aras también a la consecución de la estabilidad en el empleo.

Y requiere ser limitada en primer lugar porque constituye un acto de violencia privada que no sólo priva al trabajador de ser tal, sino que afecta también a su condición de ciudadano condenándole a un estado de disminución de derechos, desde el momento en que en nuestras sociedades es el trabajo el principal de los vehículos para el disfrute de la ciudadanía (BAYLOS). La democracia no puede renunciar a controlar este poder privado, permitiendo que el mismo se configure de forma arbitraria y, por ende, de manera incompatible con la dignidad humana, pues, como nos enseñó SIMONE WEIL, esa incompatibilidad se produce cuando el trabajador es consciente de que la elección del que van a despedir puede ser arbitraria, lo que condena, entonces, mucho más que a obedecer, obliga también a no desagradar.

Esta triple afectación que el despido arbitrario tiene para el mantenimiento del puesto de trabajo, el disfrute de la ciudadanía y la posición del trabajador en la empresa, ha hecho que el mismo deba ser objeto de rechazo y se erijan derechos destinados a evitarlo. Hasta el punto de que puede hablarse de un cierto modelo internacional de trabajo protegido que tiene en el Convenio 158 de la OIT un referente clave, así como en el art. 30 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

Este modelo de protección frente al despido se basa en tres elementos capitales estrechamente relacionados: el despido ha de ser causal, ha de tener una proyección formal y ha de poder ser revisado a instancias del trabajador por un organismo imparcial. Sólo con una causa justificada puede el empresario dar por concluido unilateralmente el contrato de trabajo, advirtiendo de la misma al trabajador mediante el cauce formal oportuno, que permitirá a éste articular una defensa apropiada y acudir a un juez u otro órgano imparcial para que revise la causa esgrimida por el empresario para dar por concluida la relación de trabajo.

Se proclama, entonces, la ineficacia del despido arbitrario y aunque sea preciso reconocer que no siempre los textos legales extraen de esta ineficacia la necesidad de reinstalar al trabajador

en su puesto de trabajo, lo cierto es sólo esta última solución parece satisfacer el derecho al trabajo y los requerimientos derivados de la estabilidad en el empleo.

La monetización del despido injustificado, su tratamiento exclusivamente desde la vertiente patrimonial, acaba por desnaturalizar la protección que se otorga al trabajador, convirtiendo los límites al despido en un simulacro y el contrato de trabajo en un instrumento libremente rescindible a cambio de precio: el precio de la arrogancia del poder (ROMAGNOLI). Por este motivo los ordenamientos laborales deben transitar por la vía de no conceder eficacia alguna al despido sin causa, procurando la readmisión del trabajador a través de eficaces sistemas de ejecución que consigan desde el plano adjetivo continuar con las solemnes declaraciones de fondo. La readmisión obligatoria del trabajador es, por tanto, la solución natural al despido injustificado y su previsión es en todo caso insoslayable cuando el despido del trabajador incide en su patrimonio jurídico más elemental, esto es, en sus derechos fundamentales o cuando la extinción empresarial del contrato se produce en abierto desprecio al derecho al trabajo, prescindiendo de la más elemental de las justificaciones causales o prescindiendo de la forma como acto de exteriorización del despido. En todas estas hipótesis la única salida respetuosa con la garantía de los derechos fundamentales del trabajador, es la que conduce a la continuidad del contrato de trabajo mediante la readmisión del trabajador. A esta consecuencia fundamental habrá que sumar, además, la reparación de los daños originados por un uso tan desviado y grave del poder empresarial, sin que, en ningún caso, dicha reparación pueda sustituir la condena a la readmisión.

Merece la pena advertir, adicionalmente, que incluso cuando las respuestas al despido injustificado sean meramente patrimoniales en términos de estabilidad obligatoria y no real, las indemnizaciones previstas han de ser suficientemente disuasorias y deben responder tanto al daño que al trabajador causa la pérdida de su trabajo, como a sancionar al empresario por su conducta antijurídica. No es lógico, y se opone frontalmente a las exigencias derivadas del derecho al trabajo, socializar las consecuencias patrimoniales del despido injustificado, bien sea a través de la creación de fondos o mecanismos de capitalización *ad hoc*, bien sea recurriendo a la protección social, tal como propugna el modelo de flexiseguridad que se impulsa desde las instituciones de la UE. No es tolerable, en otras palabras, que el autoritarismo patronal sea objeto de apoyo público y se financie con los impuestos de los ciudadanos que, en ocasiones y de forma siniestra, vendrían a financiar sus propios despidos.

El valor de la estabilidad y de los instrumentos de los que se vale son clave en la relación de trabajo y están muy lejos de ser una configuración contingente o coyuntural del Derecho del Trabajo de la industrialización, como se afana en hacer ver cierto pensamiento determinista. Antes al contrario, se hace preciso insistir en la recuperación de la estabilidad, muy perjudicada, por lo general, tras años de concesiones a las políticas neoliberales. La puesta al día de este principio, la recuperación del discurso de los derechos sociales como respuesta a la crisis, constituye un empeño del que no cabe abdicar y que debe ser impulsado en el ámbito global, y en este sentido la apelación al Convenio 158 OIT y la presión a los Estados, que aún no lo han hecho, para que lo ratifiquen puede ser un primer e importante paso. Pues se trata también de evitar que las inversiones a escala mundial se orienten tomando como variables el índice de protección laboral en general y de protección frente al despido en particular.

Es este el objetivo que Latinoamérica y el resto de pueblos deben afanarse en lograr, alentando con decisión la plenitud de derechos para los trabajadores, lo que únicamente es posible en el

marco de la estabilidad en el trabajo, pues de otro forma el trabajador se convierte en un esclavo moderno, sufriendo una *capitis deminutio*, que no sólo a él le afecta, sino también a sus organizaciones cuya capacidad de actuación en la empresa y los centros de trabajo se ve claramente demediada cuando predomina la precariedad en las relaciones laborales. Un movimiento obrero fuerte y con capacidad para representar a los trabajadores en los escenarios de la producción, exige que las condiciones de trabajo no queden definidas por el autoritarismo y la represalia como elementos comunes. No se puede olvidar, entonces, que buena parte del discurso estigmatizador de la estabilidad es en realidad, y aun cuando se oculte bajo el paraguas de la superación del modelo productivo industrial, una elaboración con fuertes derivadas anti-sindicales que se dirige a debilitar al sindicato apartándolo del centro de trabajo con la intención de convertir éste en un territorio feudal.

Reformular el Derecho del Trabajo desde la claves de la estabilidad, incluso en época de crisis, es un compromiso democrático fuerte para evitar precisamente que la democracia no sea más que una santa en un altar de la que ya no se esperan milagros, entre otras cosas porque está secuestrada, condicionada y amputada, como supo hacernos ver ese maestro ya añorado que recién se fue: JOSÉ SARAMAGO. Sirvan también estas líneas de modesto homenaje al genial autor de *El año de la muerte de Ricardo Reis*. ♦