



DESPIDO TRAS ERTE: PARA CALCULAR EL SALARIO DIARIO A EFECTOS INDEMNIZATORIOS HAY QUE EXCLUIR EL PERIODO DEL ERTE

El Tribunal Supremo, en una reciente sentencia, ha establecido que, cuando el despido se produce tras un periodo de suspensión del contrato, el promedio de los ingresos irregulares que haya podido percibir la persona trabajadora en el año anterior, hay que obtenerlo en base a los días realmente trabajados, esto es, sin tomar en consideración, para la determinación del salario regulador del despido, el tiempo en el que el contrato ha estado suspendido.

¿Cuál es la indemnización en los supuestos de despido improcedente?

El art.56.1 del ET dispone que *"Cuando el despido sea declarado improcedente, el empresario, en el plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia, podrá optar entre la readmisión del trabajador o el abono de una indemnización equivalente a treinta y tres días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año, hasta un máximo de veinticuatro mensualidades".*

¿Cómo se calcula el salario día?

Según doctrina reiterada del TS para el cálculo del salario día se tiene en cuenta el salario percibido en el mes anterior al despido incluyendo la prorrata de las pagas extraordinarias.

No obstante, cuando se perciben retribuciones irregulares (horas extras, bonus, gratificaciones... etc.), para calcular su importe a efectos indemnizatorios, se tienen en cuenta, también, las retribuciones irregulares percibidas por la persona trabajadora en el año anterior al despido.

¿Qué pasa con las retribuciones irregulares computables si, durante el año anterior al despido, ha habido periodos en los que el contrato de trabajo ha estado suspendido?

Esta es la cuestión la resuelve el TS en la sentencia que ahora comentamos, fijando como criterio que, en estos supuestos, el cálculo del promedio de los ingresos irregulares percibidos en el año anterior hay que realizarlo **sin tener en cuenta el periodo de tiempo en el que el contrato ha estado suspendido, sin actividad y sin retribución.**

Ejemplo extraído de la sentencia:

- Trabajador despedido con un salario fijo anual de 76.972,94 euros, que, durante el año inmediatamente anterior al despido tuvo suspendido su contrato por ERTE durante 136 días y que percibió,

El periodo de tiempo en el que el contrato ha estado suspendido, sin actividad y sin retribución, no pueden integrar el promedio a tomar en consideración para la determinación del salario regulador del despido, cuando afecta a percepciones retributivas que, siendo computables, no son fijas.

en el año anterior al despido, un total de 7.176,85 euros en concepto de horas extras.

Días en los que el contrato no ha estado suspendido en el año anterior al despido	229
Salario fijo correspondiente a los días en los que el contrato no ha estado suspendido	$(76.972,94/365) \times 229 =$ 48292,6€
Importe total de las horas extras realizadas en el año anterior al despido	7.176,85€
Salario total a efectos de cálculo del salario día computable	$48292,6 + 7.176,85 =$ 55469,45€
Salario día a efectos de cálculo de la indemnización por despido	$55469,45 / 229 =$ 242,2€/día

Alcance de la Sentencia

Aunque la sentencia resuelve un supuesto de suspensión de contrato por ERTE, a mi juicio, su alcance va más allá del supuesto concreto enjuiciado, extendiendo esa misma doctrina a cualquier otro supuesto de suspensión del contrato de trabajo, como la IT o las excedencias.

En el siguiente código QR puede verse el texto íntegro de la sentencia

