

SUMARIO

DESPIDO DE UN TRABAJADOR POR MOTIVO PERSONAL:

1 DESARROLLO DEL DESPIDO

- 1.1 Motivos del despido.
- 1.2 Procedimiento del despido.
- 1.3 Preaviso del despido.
- 1.4 Despido nulo, injustificado o irregular.

2 INDEMNIZACIÓN

- 2.1 Indemnización por despido.
- 2.2 Indemnización por compensación del preaviso.
- 2.3 Indemnización compensatoria de vacaciones pagadas.

3 PROTECCIONES ESPECÍFICAS

- 3.1 Despido por enfermedad.
- 3.2 Representantes de personal.
- 3.3 Mujer embarazada o en baja por maternidad.

1. DESARROLLO DEL DESPIDO

El empleador puede romper el contrato un trabajador utilizando el procedimiento de despido por motivo personal. Este motivo debe de estar justificado (debe de estar fundamentado en una causa real y seria). Sin embargo, algunos motivos están prohibidos por la ley.

1.1. MOTIVOS DE DESPIDO

1.1.1 Motivos Posibles de despido

El despido por motivo personal es posible:

- Por causa disciplinaria (en caso de falta del trabajador).
- Por causa no disciplinaria (en caso de insuficiencia profesional, de inaptitud física o de rechazo de una modificación del contrato de trabajo).

El empleador debe de respetar el procedimiento de despido bajo pena de sanciones que varían en función del motivo y según el trabajador esté protegido o no.

NOTA: El despido por motivo personal se aplica únicamente al trabajador con contrato fijo. (CDI)

1.1.2 Causa real y seria

El despido por motivo personal debe estar basado en una causa real y seria.

La causa real y seria está establecida si respeta los tres criterios siguientes:

- Los hechos existen realmente.
- Es precisa y se puede verificar.
- Es suficientemente importante para justificar la ruptura del contrato de trabajo.

La ausencia de causa real y seria conlleva sanciones por despido injustificado.

1.1.3 Causas de despido prohibidas

Algunos hechos no pueden en ningún caso constituir motivos reales y serios de despido. En este caso el despido será considerado como nulo o sin causa real y seria.

- *Motivos consecuencia de la vida profesional:*

El despido no debe en ningún caso basarse en los motivos siguientes:

- El hecho de haber sido víctima o rechazar actos repetidos de acoso moral o sexual. (o por haber testimoniado sobre estos hechos o haberlos relatados).
- El hecho de haber relatado o testificado de buena fe bien a su empleador, bien a las autoridades judiciales o administrativas de hechos de corrupción de los que tuviese conocimiento en el ejercicio de las funciones.
- El hecho de haber rechazado por motivo de su orientación sexual una mutación geográfica en un estado en el que la homosexualidad este incriminada.
- La participación en una huelga lícita.
- Las expresiones emitidas en el marco de la libertad de expresión de los trabajadores.
- Las opiniones políticas. La pertenencia y las actividades sindicales.
- El ejercicio de un derecho, por ejemplo dirigirse al inspector de trabajo o al consejo de prud'hommes.
- Una sanción anterior de más de tres años.

- ***Motivos basados en la vida personal:***

El despido no puede apoyarse en uno de los motivos siguientes.

- Un motivo discriminatorio, el origen, la orientación sexual, las costumbres, la situación de la familia la pertenencia étnica o religiosa.
- Un hecho relevante de la vida privada (salvo si crea un problema objetivo en la empresa o que se acompañe de un falta de la obligación de lealtad vis a vis del empleador).
- El estado de salud o hándicap (salvo en caso de inaptitud constatada por el médico de trabajo).
- El embarazo, la maternidad la adopción.

1.1.4 Notificación del despido

En los 15 días siguientes a la notificación del despido, el trabajador puede, por carta recomendada con acuse de recibo (LRAR) o entregada con la firma de un recibí, pedir al empleador precisiones sobre los motivos enunciados en la carta de despido.

El empleador dispone de un plazo de 15 días desde la recepción de la demanda del trabajador para aportar precisiones si lo solicita. Comunica estas precisiones al trabajador por carta recomendada con acuse de recibo (LRAR) o entregada con recibí.

En un plazo de 15 días que siguen a la notificación del despido el empleador puede a iniciativa propia precisar los motivos del despido.

Nota: Las disposiciones relativas a la notificación son aplicables a los despidos pronunciados a partir del 18 de diciembre del 2017.

1.1.5 Contestación del motivo

El trabajador que desee impugnar las razones de su despido puede recurrir ante el prud'hommes.

1.2 PROCEDIMIENTO DE DESPIDO POR MOTIVO PERSONAL

El empleador que contemple licenciar un trabajador por motivo personal debe de respetar el procedimiento en materia de despido.

Las etapas a respetar son las siguientes:

1. Convocatoria del trabajador a una entrevista anterior al despido.
2. Desarrollo de la entrevista.
3. Envío de una carta de despido.
4. Preaviso.
5. Obligaciones ligadas a la ruptura de contrato.

Puede haber otras obligaciones que se impongan al empleador (especialmente si el trabajador es representante de personal o si la convención colectiva lo prevé).

1.2.1 Convocatoria del trabajador

• Convocatoria por carta

Antes de tomar la decisión el empleador deberá de convocar al trabajador a una entrevista previa al despido por uno de los siguientes medios:

- Carta recomendada con acuse de recepción.
- Entrega en mano con firma de recibí.
- O cualquier otro medio que permita justificar las fechas de expedición y de recepción de la carta (por ejemplo, por un sistema de transporte rápido de correo o por intermediario de un agente de justicia.

• Contenido de la carta

La carta de convocación comporta las informaciones siguientes:

- Objeto de la entrevista entre el trabajador y el empleador (se está previendo el despido del trabajador).
- Fecha, hora y lugar de la entrevista.
- Posibilidad del trabajador de ser acompañado por una persona de la empresa.
- Y si no hay representantes de la empresa posibilidad para el trabajador de estar acompañado por un consejero del trabajador. La carta menciona las coordenadas del ayuntamiento o de la inspección de trabajo para que el trabajador pueda procurarse la lista de los consejeros.
- El trabajador que desea ser asistido por un consejero suyo, le comunica al mismo la fecha la hora el lugar de la entrevista e informa al empleador de la gestión.

1.2.2 Entrevista anterior al despido

• Fecha de la entrevista

La fecha de la entrevista debe de estar prevista al menos 5 días laborables después de la presentación de la carta recomendada o de la entrega en manos propias de la convocatoria.

- ***Desarrollo de la entrevista***

En el desarrollo de la entrevista el empleador indica los motivos de la decisión tomada y recoge las explicaciones del trabajador.

El empleador no debe en ningún caso anunciar la decisión de despedir al trabajador en la entrevista.

- ***En caso de ausencia del trabajador***

El trabajador no está obligado de presentarse a la entrevista anterior al despido. No se le puede reprochar su ausencia.

Esta ausencia no impide, salvo convocatoria irregular, que el empleador pueda enviar posteriormente al trabajador una carta de despido.

1.2.3 Envío de una carta de despido

El despido debe de ser notificado al trabajador por carta recomendada con acuse de recibo (LRAR) al menos dos días laborables desde la entrevista anterior.

En caso de despido por motivo disciplinario (solo en este caso) un plazo máximo para el envío de la carta de un mes desde la entrevista anterior al despido. Sin embargo las disposiciones convencionales pueden prever plazos diferentes.

La carta, firmada por el empleador (o en su defecto por una persona habilitada a pronunciar el despido del trabajador) debe de enunciar cada motivo que justifique el despido y recordar los derechos y obligaciones de cada parte.

Los motivos del despido pueden ser precisados por el empleador después de la notificación del despido, a iniciativa propia o a demanda del trabajador.

Es la carta de despido, eventualmente precisada por el empleador, la que fija los límites del litigio en lo que concierne a los motivos del despido.

La insuficiencia de motivación de la carta de despido no hace que el despido sea sin causa real y seria y abre el derecho a una indemnización que no puede ser superior a un mes de salario.

A cambio, la ausencia de causa real y seria del despido constituido por un vicio en la motivación de la carta abre la posibilidad de una indemnización por el prud'hommes.

Cuando se ha producido una irregularidad durante el procedimiento pero que el despido se ha justificado por una causa real y seria el trabajador puede solicitar al juez una indemnización que no puede ser superior a un mes de salario.

En los 15 días que siguen a la notificación del despido, el trabajador puede, por carta recomendada con acuse de recibo (LRAR) o entregada con recibí, preguntar al empleado precisiones sobre los motivos enunciados en la carta de despido

El empleador dispone de un plazo de 15 días desde la solicitud de la demanda del trabajador para aportar precisiones si lo desea. Comunica estas precisiones al trabajador por carta recomendada con acuse de recibo (LRAR) o entregada con recibí.

En un plazo de 15 días que siguen a la notificación del despido, el empleador puede a su iniciativa precisar los motivos del despido.

Nota: Las disposiciones relativas a la notificación son aplicables a los despidos a contar desde el 18 de diciembre del 2017.

1.2.4 Procedimientos específicos:

Se puede imponer otras obligaciones específicas al empleador:

- Por convenio colectivo.
- Reglamento interior.
- Despido de trabajador protegido.

Nota: Esta previsto un procedimiento de despido más sencillo en el caso de un trabajador en situación irregular.

1.3 PREAVISO DEL DESPIDO

El contrato no se interrumpe en el momento de la notificación. El trabajador debe de ejecutar el preaviso, salvo si encuentra en una de las siguientes situaciones:

- Dispensa de preaviso por el empleador.
- Despido por falta grave.
- Despido por inaptitud.

- ***Fin del contrato***

Al finalizar el preaviso el contrato finaliza. A la fecha de fin de contrato, el trabajador percibe en complemento de su último salario si tiene derecho a las cantidades siguientes:

- La indemnización por despido.
- La indemnización de preaviso y de vacaciones pagadas.
- La contrapartida financiera en caso de cláusula de no concurrencia.

El empleador debe de entregar al trabajador los documentos siguientes:

- Certificado de trabajo.
- Atestación de Pôle emploi.
- Saldo final. “Solde de tout compte”
- Estado recapitulativo del conjunto de las sumas y valores mobiliarios ahorrados o transferidos en el seno de una empresa en el marco de los dispositivos de participación, de incentivos sobre acciones y de los planes de ahorro salarial.

**IMPORTE DE LA INDEMNIZACION EN CASO DE DESPIDO SIN CAUSA REAL Y SERIA
INDEMNIZACION EN EMPRESAS DE MAS DE 11 TRABAJADORES**

ANTIGUEDAD DEL TRABAJADOR EN LA EMPRESA. (EN AÑOS COMPLETOS)	INDEMNIZACION MINIMA (EN MESES DE SALARIO BRUTO)	INDEMNIZACION MAXIMA (EN MESES DE SALARIO BRUTO)
0	SIN OBJETO	1
1	1	2
2	3	3,5
3	3	4
4	3	5
5	3	6
6	3	7
7	3	8
8	3	8
9	3	9
10	3	10
11	3	10,5
12	3	11
13	3	11,5
14	3	12
15	3	13
16	3	13,5
17	3	14
18	3	14,5
19	3	15
20	3	15,5
21	3	16
22	3	16,5
23	3	17
24	3	17,5
25	3	18
26	3	18,5
27	3	19
28	3	19,5

29	3	20
30 y en adelante	3	20
EMPRESAS DE MENOS DE 11 TRABAJADORES		
		INDEMNIZACION MINIMA
		En meses de salario mínimo
	0	Sin objeto
	1	0,5
	2	0,5
	3	1
	4	1
	5	1,5
	6	1,5
	7	2
	8	2
	9	2,5
	10	2,5

1.4 DESPIDO POR MOTIVO PERSONAL NULO, INJUSTIFICADO O IRREGULAR.

Cuando un juez cuestiona un despido por motivo personal las consecuencias de su decisión varían según que el despido haya sido declarado nulo, injustificado o irregular.

1.4.1 Despido nulo

- **Condiciones**

El despido por motivo personal se declara nulo en los casos siguientes:

- a. Violación de una libertad fundamental (libertad de expresión, libertad sindical, libertad religiosa, derecho de retirada de un trabajador).
- b. Violación de la protección ligada a la maternidad o a la paternidad.
- c. Despido discriminatorio o en relación con actos de acoso moral o sexual.
- d. Despido consecutivo a una acción en justicia en materia de igualdad profesional hombres mujeres.

- e. Despido consecutivo a una acción en justicia en materia de denuncia de crímenes y delitos.
- f. Despido ligado al ejercicio normal del derecho de huelga.
- g. Despido pronunciado sin respetar la protección acordada a ciertos trabajadores.
- h. Despido razón del ejercicio de las funciones de jurado o de ciudadano asesor.
- i. Despido por haber rechazado una mutación geográfica en un país que discrimina la homosexualidad en razón de su orientación sexual.

- ***¿El trabajador es reintegrado en la empresa?***

El trabajador puede solicitar la reintegración en la empresa o en su defecto en un empleo equivalente.

El empleador no se puede oponer salvo si la reintegración es imposible.

Nota: El trabajador puede deber reembolsar la cantidad que ha recibido por su despido.

- ***¿El trabajador tiene derecho a la indemnización?***

Si el trabajador es reintegrado en la empresa, tiene derecho al pago de una cantidad máxima de los salarios de los que ha sido privado entre el momento de la ruptura del contrato y su reintegración. Si rechaza la reintegración (o esta es imposible) tiene derecho a una indemnización mínima de 6 mensualidades y no tiene límite máximo.

1.4.2 Despido injustificado

- ***Condiciones***

El despido por motivo personal es injustificado (o sin causa real y seria) cuando el motivo al origen del despido es invalidado por el juez.

- ***¿El trabajador es reintegrado en la empresa?***

La reintegración en la empresa es posible a propuesta del juez, únicamente en las siguientes condiciones cumulativas:

- El trabajador tiene al menos dos años de antigüedad;
- La empresa tiene al menos 11 trabajadores;
- Ni el empleador ni el trabajador se oponen a la reintegración.

El trabajador reintegrado conserva las ventajas adquiridas antes del despido.

- ***¿El trabajador es indemnizado?***

Tiene derecho a la indemnización legal. El juez puede imponer además una indemnización adicional con un máximo de las cantidades abajo mencionadas.

La indemnización es calculada en función de la fecha de la notificación del despido.

En lo que concierne a la indemnización máxima, véase la cantidad prevista en el cuadro precedente.

Acumulación de las indemnizaciones

El decreto prevé además que las indemnizaciones que reparan ciertas irregularidades en materia de procedimiento por despido económico sólo se pueden acumular con la indemnización por despido sin causa real y seria en los límites máximos previstos por el baremo.

Se trata de indemnizaciones debidas en caso (Código de trabajo, art. L. 1235-3 nuevo)

– de no respeto por el empleador de los procedimientos de consulta de los representantes de personal o de información de la autoridad administrativa (Código de trabajo, art. L. 1235-12)

Esta indemnización está abierta a los trabajadores despedidos que tengan menos de dos años de antigüedad y en las empresas que empleen habitualmente menos de 11 trabajadores.

– de no respeto de la prioridad para la recontractación (Código de trabajo, art. L. 1235-13 nuevo);

El importe mínimo de esta indemnización se reduce de 2 meses a un mes de salario.

– de llevar a cabo un procedimiento de despido por motivo económico en una empresa en la que el comité de empresa o los delegados de personal (es el futuro el CSE) no se hayan sido establecidos estando la empresa sometida a esta obligación y que ningún proceso verbal de carencia se haya realizado. (Código de trabajo, art. L. 1235-15 nuevo).

1.4.3 Despido irregular

- ***Condiciones***

El despido por motivo personal es irregular cuando el procedimiento no ha sido respetado pero que la falta no es suficiente para anular a para privar al despido de una causa real y seria.

- ***¿El trabajador es reintegrado en la empresa?***

La ley no prevé esta posibilidad de reintegrar al trabajador en caso de una simple irregularidad en el procedimiento por despido por motivo personal.

- ***¿El trabajador es indemnizado?***

Si el despido de un trabajador se ha realizado sin que el procedimiento legal haya sido observado, pero por una causa real y seria, el juez impone al empleador una indemnización que no puede ser superior a un mes de salario.

2. INDEMNIZACIÓN

2.1 INDEMNIZACION POR DESPIDO

2.1.1 A quien concierne

El trabajador con contrato fijo despedido tiene derecho bajo ciertas condiciones a una indemnización por despido. Su montante está determinado según la fórmula legal de cálculo (salvo fórmula más ventajosa prevista por la convención colectiva, los usos o el contrato de trabajo)

Esta indemnización se beneficia de exoneraciones sociales y fiscales.

Tiene derecho a la indemnización por despido:

- Un trabajador en CDI que es objeto de un despido por motivo personal o económico, en todo caso no se debe despido por falta grave (salvo voluntad contraria de las partes, o disposiciones convencionales, contractuales o usos contrarios).
- En caso de cesación o de disolución de la empresa (salvo cesación por causa mayor).
- En el caso de muerte de un trabajador durante el procedimiento de despido se considera como un caso de fuerza mayor que tiene como consecuencia la ruptura del contrato de trabajo, la indemnización del despido queda debida a los que tengan derecho (sucesores).

- ***Antigüedad***

La antigüedad se calcula a partir de la fecha de ruptura efectiva del contrato de trabajo, es decir el final de preaviso, incluso si este no se ejecuta. La ruptura del contrato de trabajo se notifica al trabajador por carta recomendada con acuse de recibo (LRAR) o por entrega de la carta en mano. En caso de año incompleto la indemnización legal se calcula por el número de meses completos.

- ***Antigüedad necesaria para tener derecho a indemnización***

El trabajador despedido debe de justificar al menos 8 meses de antigüedad ininterrumpidos al servicio del mismo empleador. Disposiciones convencionales, contractuales o de buen uso pueden prever una antigüedad inferior.

2.1.2 Cálculo de la indemnización

La indemnización legal se calcula a partir de la remuneración bruta recibida por el trabajador antes de la ruptura del contrato de trabajo.

La indemnización no puede ser inferior a las cantidades siguientes:

- 1 /4 de mes de salario por año de antigüedad para los 10 primeros años.
- 1/3 de mes de salario por año de antigüedad a partir del 11º año.

La antigüedad se calcula a partir de la fecha de la ruptura efectiva del contrato de trabajo, esto es al final del preaviso, incluso si este no se ejecuta.

En caso de un año incompleto la indemnización se calcula proporcionalmente al número de meses completos.

El sueldo de referencia se determina teniendo en cuenta la fórmula más ventajosa:

- Bien la media mensual de los últimos 12 meses que preceden a la ruptura de contrato o cuando la antigüedad del trabajador es inferior a 12 meses la media mensual del mes que precede a la ruptura del contrato.
- Bien un tercio de los últimos 3 meses. En este caso, las primas y las gratificaciones excepcionales anuales se tendrán en cuenta en proporción al tiempo de trabajo efectuado. (Si una prima anual ha sido recibida, hay que añadir 1/12 del montante de la prima a cada uno de los tres meses de referencia. Si el trabajador ha trabajado a tiempo completo antes de pasar a tiempo parcial (o inversamente), la indemnización se calcula proporcionalmente al tiempo durante la cual ha trabajado a tiempo completo y a tiempo parcial.

Es importante saber que las disposiciones convencionales o la costumbre puede prever otra fórmula de cálculo diferente más ventajosa que la fórmula legal.

En este caso el trabajador recibe esta indemnización más elevada. Igualmente se puede negociar una indemnización legal superior a la legal y añadirse a la indemnización por despido.

La indemnización por despido que sea de origen legal, convencional o contractual se acumula con las indemnizaciones siguientes (si el trabajador tiene derecho):

- La indemnización compensatoria de preaviso.
- La indemnización por vacaciones pagadas.
- La contrapartida pecuniaria prevista en caso de cláusula de no competencia.
- La indemnización por despido nulo, abusivo irregular (en caso de decisión de un juez).

2.1.3 Exoneraciones fiscales

La indemnización por despido está exonerada del impuesto sobre la renta cuando esta se recibe en el marco de un plan de salvaguardia del empleo. (PSE).

Si esta se recibe por otro motivo diferente al de un Plan social de empleo está exonerada del Impuesto sobre la renta hasta un cierto límite, el más elevado de los tres montantes siguientes:

- Montante por indemnización legal o convencional
- 2 veces el montante de la remuneración bruta anual que se ha recibido el año que precede al despido en el límite de 238.392€ para las indemnizaciones recibidas en el 2017.
- 50 % de la indemnización recibida con el mismo límite de 235.368 € para las indemnizaciones recibidas en 2017.

2.1. 4 Cotizaciones sociales, CSFG Y CRDS

- **Cotizaciones sociales**

Las cotizaciones sociales están exoneradas hasta un límite de indemnización de 79.464€

Por ejemplo si un trabajador recibe una indemnización por despido de un importe de 40.000 euros exonerado de impuestos la indemnización también está exonerada de cargas sociales. Sin embargo si recibe una indemnización de 90.000€ euros exonerados de impuestos la indemnización está exonerada de cargas sociales hasta un límite de 79.464 € y pagaría por la parte que excede esta cantidad. $90000€ - 79.464€$ lo que deja 10.535€ sometida a cotizaciones sociales

Nota: Si la indemnización por despido es superior a 397.320 € esta esta sometidas a las cotizaciones sociales desde el primer euro. Ninguna exoneración es posible

- **CSG et CRDS**

La indemnización por despido esta exonerada de CSG y de CRDS a la altura de la cantidad más pequeña de las siguientes:

- Importe de la indemnización legal o convencional de despido del trabajador despedido.
- Importe de la indemnización exonerada de cotizaciones sociales.

Por ejemplo un trabajador recibe una indemnización por despido (indemnización legal + indemnización suprallegal) de un importe de 40.000 € exonerados de impuestos sobre la renta y de cotizaciones sociales.

Sin embargo el importe de la indemnización legal recibido (sin contar la indemnización suprallegal) está fijado en 15.000€. La exoneración CGS y la CRDS se aplican a la altura de los 25.000€ restantes ($40.000€ - 15.000€$)

Nota: Si la indemnización por despido es superior a 397.320 € esta está sometida íntegramente a la CGS y la CRDS . No hay exoneración posible

2.2 INDEMNIZACIÓN COMPENSADORA DE PREAVISO

Salvo caso particular, el trabajador, cuando es despedido o cuando dimite, debe de ejecutar un periodo de preaviso. El trabajador que no ejecuta su preaviso tiene derecho en ciertos casos a beneficiarse de una indemnización compensadora calculada teniendo en cuenta el tiempo del preaviso no efectuado.

2.2.1 A quien se le aplica

El trabajador percibe o no una indemnización compensatoria según el caso.

Pago de la indemnización compensadora de preaviso	
Situación	Indemnización compensadora de preaviso
Dispensa de preaviso impuesta por el empleador	Si, el trabajador tiene derecho a la indemnización.
Dispensa de preaviso solicitada por el trabajador	No, el empleador no está obligado a pagar la indemnización por preaviso.
Dimisión del trabajador	Si, si el empleador dispensa al trabajador de efectuar el preaviso.
Despido por falta grave ou “ lourde »	No, no tiene derecho a preaviso y por tanto tampoco a una indemnización compensatoria. (Salvo el caso en el que el empleador haya despedido al trabajador por falta grave sin haber razón para ello).
Resiliacion judicial del contrato de trabajo	El trabajador que reprocha a su empleador faltas graves en el cumplimiento del contrato de trabajo puede pedir al Consejo de Prud'hommes resiliar su contrato de trabajo. Si la resiliación judicial es pronunciada el trabajador puede beneficiarse de una indemnización compensadora por el preaviso.
Contrato de protección profesional CSP	El trabajador que haya aceptado un CSP y justifique por lo menos 1 año de antigüedad en la empresa percibe la indemnización compensatoria de preaviso si el importe de la indemnización es superior a tres meses de salario. Solo se le paga la parte de la indemnización superior a los tres meses. El trabajador que no tenga un año de antigüedad en la empresa percibe la totalidad de la indemnización compensatoria de preaviso superior.
Despido por inaptitud de origen profesional	Si, si el trabajador declarado inapto tras un accidente de trabajo o una enfermedad profesional se beneficia de una indemnización compensatoria de preaviso.
Despido por inaptitud de origen no profesional	No, el trabajador despedido por inaptitud a todo empleo en la empresa, no efectúa un preaviso y no percibe indemnización compensatoria.
Ruptura convencional	El trabajador y el empleador deciden de común acuerdo la fecha del contrato de trabajo. No hay que llevar a cabo el preaviso y por tanto no hay indemnización, (salvo si el trabajador y el empleador lo acuerdan).
Otros casos	El trabajador no puede pretender al pago de una indemnización compensatoria si está imposibilitado de llevar a cabo el preaviso. Es el caso por ejemplo de la pérdida del carnet de conducir necesario para la ejecución de un trabajo, la encarcelación o el permiso parental en las fechas en las que el trabajador hubiera debido efectuar su preaviso.

El no llevar a cabo el preaviso no conlleva ninguna disminución de salario o de ventajas que el trabajador habría percibido si habría realizado su trabajo hasta la expiración del preaviso.

La indemnización se acumula con otras indemnizaciones de ruptura si tiene los derechos de indemnización por despido, indemnización compensadora de vacaciones pagadas etc.

2.2.2 Importe

El importe de la indemnización compensadora de preaviso corresponde a la remuneración integral que el trabajador hubiera recibido si hubiese trabajado durante el preaviso.

La no ejecución del preaviso no conlleva disminución del salario y de las ventajas que el trabajador hubiera percibido si hubiese llevado a cabo el trabajo hasta la expiración del preaviso.

La indemnización se acumula con otras indemnizaciones de ruptura si cumple con los derechos.

2.2.3 Régimen fiscal

La indemnización compensatoria de preaviso está sometida al impuesto sobre la renta y a las cotizaciones sociales en las mismas condiciones que el salario.

Esta se puede embargar con los mismos límites que el salario.

2.3 INDEMNIZACION COMPENSATORIA DE VACACIONES PAGADAS

El trabajador que no liquide la totalidad de las vacaciones pagadas adquiridas antes de su salida de la empresa detiene el beneficio de una indemnización bajo condiciones.

2.3.1 Beneficiarios

El trabajador que no se haya podido beneficiar de la totalidad de las vacaciones a las que tenía derecho antes de la fecha de partida recibe la indemnización compensatoria de vacaciones pagadas.

Esta indemnización es debida incluso en caso de ruptura del contrato en periodo de prueba, bien por el empleador o por el empresario.

2.3.2 Importe

La fórmula del cálculo de la indemnización compensatoria de vacaciones pagadas es la misma que la utiliza por indemnización de vacaciones pagadas.

La indemnización compensatoria solo es debida que por la fracción de las vacaciones que no ha disfrutado.

El cálculo debe de tener en cuenta el periodo del preaviso. En caso de dispensa del preaviso únicamente de debe de tener en cuenta si es el empleador el que tiene la iniciativa de no llevarlo a cabo.

Nota: La indemnización se acumula con otras indemnizaciones si tiene derecho a estas. (Indemnización por despido, indemnización compensadora de preaviso)

2.3.3 Régimen fiscal y social

La indemnización compensadora de vacaciones está sometida al impuesto de la renta en las mismas condiciones que el salario.

3. PROTECCIONES ESPECÍFICAS

3.1 DESPIDO DE UN TRABAJADOR EN SITUACIÓN DE BAJA POR ENFERMEDAD EN EL SECTOR PRIVADO

El despido de un trabajador enfermo es posible únicamente en ciertos casos que dependen del motivo del origen del despido. Cuando el despido es posible, el procedimiento a respetar y las indemnizaciones dadas al trabajador varían en función del motivo del despido.

3.1.1 Despido por el estado de salud del trabajador

Los trabajadores no pueden ser despedidos por razón de su estado de salud. Así por ejemplo un empleador no puede despedir un trabajador con el único pretexto que está siempre enfermo. Si se establece que el despido tiene un nexo con el estado del trabajador, se considera como discriminatorio. Sus consecuencias son las mismas que para un despido nulo.

Sin embargo, la enfermedad del trabajador puede tener consecuencias sobre su capacidad para volver a su trabajo sobre la buena marcha de la empresa que pueden justificar un despido.

A) Despido por inaptitud del trabajador

Motivos

El despido de un trabajador declarado inapto para volver a ejercer su trabajo es posible:

- Si el empleador justifica su imposibilidad de proponer un empleo teniendo en cuenta el dictamen del médico y las indicaciones del médico de trabajo.
- Cuando el empleador ha propuesto uno y que el trabajador no ha aceptado.

- Cuando el dictamen sobre la inaptitud escrito por el médico de trabajo menciona explícitamente “mantener al trabajador en un empleo sería perjudicial para la salud” o “que el estado de salud es un obstáculo a toda reclasificación en un empleo”.

El empleador debe de respetar el procedimiento de despido por motivo personal. La carta de despido debe de mencionar la causa del despido por inaptitud y su imposibilidad bien a recalificarse o que el empleador no está obligado a recalificarlo por el hecho que el dictamen menciona explícitamente que “mantener al trabajador en un empleo sería gravemente perjudicial para su salud o que el estado de salud del trabajador es un obstáculo a toda reclasificación en un empleo.

Las indemnizaciones dadas al trabajador, dependen del origen de la inaptitud, son las siguientes

Inaptitud general

- Indemnización por despido.
- Indemnización compensatoria de vacaciones pagadas.

Nota: Las disposiciones convencionales pueden prever condiciones de indemnización más favorables

Inaptitud de origen profesional

Si el trabajador cumple con las condiciones tiene derecho a las indemnizaciones siguientes:

- Indemnización especial por despido en el que el **montante legal es igual al doble de la indemnización por despido.**
- Indemnización compensatoria de vacaciones pagadas.
- Indemnización de un importe equivalente a la indemnización compensatoria de preaviso.

Nota: Las disposiciones convencionales pueden prever condiciones de indemnización más favorables

B) Por perturbación del funcionamiento de la empresa

Un trabajador puede ser despedido cuando se reúne tres condiciones:

- Su ausencia prolongada o sus ausencias repetidas perturban el funcionamiento de la empresa.
- El empleador se encuentra con la necesidad de llevar a cabo una sustitución de su puesto.
- El origen de la ausencia del trabajador no está ligado a una falta del empleador relativa a la seguridad (por ejemplo ausencias ligadas al acoso moral).

En este caso los motivos del despido son juzgados por el juez caso por caso. Este tiene en cuenta la frecuencia y el tiempo de las ausencias, la responsabilidad del trabajador y el perjuicio ocasionado a la empresa.

La convención colectiva aplicable puede prever que el trabajador ausente por enfermedad no pueda ser despedido que a partir de un cierto tiempo o plazo.

El empleador debe de respetar el procedimiento de despido por motivo personal. La carta de despido debe de mencionar:

- La perturbación del funcionamiento de la empresa.
- La necesidad de remplazar el trabajador ausente.

Si el trabajador cumple con las condiciones, tiene derecho a las indemnizaciones siguientes:

- Indemnización legal o convencional por despido.
- Indemnización compensatoria de vacaciones pagadas.
- Indemnización de un importe equivalente a la indemnización compensatoria de preaviso.

C) Falta cometida por el trabajador

El trabajador puede ser despedido si ha cometido una falta. Esta puede ser la consecuencia:

- Por no respetar el trabajador enfermo una de sus obligaciones (envío de la baja médica tarde a pesar de las solicitud por parte del empleador para que justifique su ausencia.
- De una falta cometida antes de la aparición de la enfermedad que ha provocado la baja.

El empleador debe de respetar el procedimiento de despido por motivo personal.

Si el trabajador cumple las condiciones tiene derecho a las indemnizaciones siguientes

- Indemnización legal o convencional por despido.
- Indemnización compensatoria de vacaciones pagadas.
- Indemnización de un importe equivalente a la indemnización compensatoria de preaviso.

B) Motivo económico

Un trabajador enfermo puede ser despedido por motivo económico en las condiciones habituales.

Si el trabajador cumple con las condiciones tiene derecho a:

- Indemnización legal o convencional por despido.
- Indemnización compensatoria de vacaciones pagadas.
- Indemnización compensatoria de preaviso.

3.2 DESPIDO DE UN REPRESENTANTE DE PERSONAL

El estatuto de trabajador protegido permite asegurar que el despido del trabajador no tiene relación con las funciones que realiza como representante de personal. Esta protección está dirigida a protegerle de eventuales represalias del empleador.

3.2.1 Beneficiarios

La protección es aplicable al trabajador que ocupa al menos una de las siguientes funciones:

- a. Miembro electo de la delegación del comité económico y social (CSE).
- b. Delegado sindical (DS).
- c. Miembro electo o representante sindical al comité de empresa. (CE).
- d. Delegado de empresa o delegado interpresa.
- e. Representante de personal en el comité de higiene, de seguridad y de condiciones de trabajo (CHST).
- f. Trabajador mandatado por una organización sindical representativa.
- g. Representante de sección sindical.
- h. Candidato a las funciones de delegado de personal o de miembro electo del CE o del CHSCT.
- i. Trabajador que haya solicitado la organización de elecciones.
- j. Representante de los trabajadores designado en el marco de una liquidación judicial.
- k. Trabajador que pueda probar que el empleador conocía la inminencia de su candidatura antes de ser convocado a una entrevista anterior al despido.

Nota: La protección se aplica al trabajador tanto titular como suplente.

3.2.2 Procedimiento

El empleador debe de respetar el procedimiento de despido previsto para todos los trabajadores (tanto por despido personal o económico). Si hay un comité de empresa este debe de ser consultado y dar su dictamen sobre el despido.

- a. De un miembro de la delegación del CSE.
- b. De un delegado de personal.
- c. De un miembro electo del CE titular o suplente.
- d. De un representante de personal en el CE.
- e. De un representante de los trabajadores en el CHST.

El empleador deberá además solicitar una autorización de despido al inspector de trabajo del que depende el establecimiento que emplea al trabajador. El inspector de trabajo procede a una encuesta contradictoria en el curso de la cual el trabajador puede si lo solicita estar acompañado por un representante de su sindicato.

El inspector de trabajo toma su decisión en los dos meses siguientes a la fecha de recepción de la solicitud de autorización del despido. Una vez pasado ese plazo y en

ausencia de la decisión del inspector de trabajo, la autorización por despido se rechaza. La decisión del inspector deberá estar motivada y ser notificada por carta recomendada con acuse de recibo (LRAR)

- Al empleador
- Al trabajador
- A la organización sindical del trabajador(si es delegado o representante sindical)

Nota: La decisión de la inspección de trabajo puede ser objeto de recurso

3.3.3 Tiempo de la protección

El tiempo en el que el miembro electo está protegido varía en función del estatuto de cada representante de personal

3.3 DESPIDO DE UNA TRABAJADORA EMBARAZADA O DE BAJA POR MATERNIDAD

La trabajadora embarazada se beneficia de un régimen protector si el empleador considera su despido. El empleador no puede despedir una trabajadora aludiendo como motivo que este embarazada o de baja por maternidad. La protección es absoluta o relativa y varía en función de la situación de la trabajadora.

3.3.1 Antes de la baja

Desde que el empleador tiene conocimiento del embarazo de una trabajadora, no puede despedirla salvo que justifique:

- Bien una falta grave de la trabajadora a condición que esta falta no esté ligada a su embarazo.
- De su imposibilidad para mantener este contrato por un motivo distinto al embarazo o al parto (por ejemplo, en caso de motivo económico justificando la supresión de puesto).

Por consecuente fuera de estos motivos un procedimiento de despido en curso se anula con la condición que el trabajador envíe a su empleador un certificado médico que justifique que ella este embarazada indicando la fecha prevista de parto. El certificado debe de enviarse por carta recomendada con acuse de recibo en los 15 días siguientes a la notificación del despido.

La reintegración de la trabajadora en la empresa debe de llevarse a cabo lo más rápidamente posible desde la recepción por el empleador del certificado.

3.3.2 Durante la baja por maternidad

Durante la baja por maternidad la trabajadora no puede ser despedida. El despido no puede ser ni notificado a la trabajadora durante la baja, ni realizarse durante la baja incluso si este se hubiese efectuado antes del principio de la misma.

La protección de la trabajadora por baja de maternidad es absoluta, tanto si ejerce o no su derecho. Por ejemplo una trabajadora que acorta su baja y retoma su trabajo 6 semanas después de su parto si esta se beneficiaba de 10 está protegida hasta la expiración de las 10 semanas.

Sin embargo el empleador puede romper el contrato si justifica una falta grave de la trabajadora o la imposibilidad de mantener el contrato por un motivo diferente a su maternidad. En este caso la ruptura del contrato no puede ser notificada durante la baja por maternidad

Nota: Al finalizar la baja por maternidad La trabajadora no puede ser despedida durante las 10 semanas que siguen a la finalización del permiso por maternidad o durante las diez semanas que siguen al periodo de vacaciones pagadas tomadas inmediatamente después el permiso por maternidad

Sin embargo el empleador puede romper el contrato si justifica una falta grave del trabajador o de su imposibilidad para mantener el contrato por un motivo diferente a su maternidad.

