

# ¿Hay 'flexiseguridad' para todos?

**F**lexibilidad pretendida y seguridad en absoluto alcanzada". Se trata de un aforismo en el cual la mayor parte de los profesionales del Derecho Laboral coincidimos cuando expresamos nuestra opinión en relación con el real decreto-ley para la reforma del mercado de trabajo (RDL) recientemente aprobado. Porque uno de los principales objetivos de esta reforma laboral es el de incrementar la llamada flexibilidad de la empresa.

En este sentido, cabe decir que el punto de mira debe ser, pues, la empresa como elemento creador de empleo, lo que hace necesario modificar preceptos del ordenamiento jurídico laboral nacidos en un contexto histórico muy distinto al actual y que protegen al empleado frente al empleador, al igual que con posterioridad ampararon el puesto de trabajo más que al empleado en sí; efectivamente, actualmente la asignatura pendiente es proteger a la empresa como fuente generadora de empleo, que es sin duda uno de los principales retos de la España de hoy.

El RDL nace con el ánimo de dotar a las empresas de instrumentos de flexibilidad interna que les permitan adaptar las condiciones de trabajo de sus empleados a la difícil situación económica general, pero, lamentablemente, la reforma ha quedado corta en relación con la flexibilidad en los despidos objetivos por causas económicas, productivas, organizativas o técnicas.

¿Y qué ha cambiado respecto de lo ya existente? Básicamente lo siguiente: se ha reducido el periodo de preaviso (de 30 a 15 días); se castigan con la improcedencia (en vez de con la nulidad) los casos en que el empresario no cumple los requisitos de forma, y se obliga al Fogasa al abono de ocho días del total de la indemnización.

En cuanto a las causas del despido, el

## EVA HERNÁNDEZ VELASCO

Socia responsable del departamento de Derecho Laboral de Alemany, Escalona & Escalante



RDL las define de manera más detallada, sistematizando lo que era doctrina jurisprudencial ya existente, en virtud de la cual no se debía exigir a la empresa acreditar que el despido objetivo fuese la medida precisa para garantizar su viabilidad futura, diferenciándose del colectivo. Tras la reforma de 1997 se suprimió toda referencia al despido objetivo como medio para "garantizar la viabilidad", bastando con que "contribuyese a superar" la situación negativa; e, incluso, en alguna sentencia se había aceptado como válido el llamado

---

**Cabría hacerse una pregunta: con esta reforma, ¿hemos llegado a la seguridad jurídica anhelada? En mi opinión, lamentablemente, no**

---

"despido preventivo". Efectivamente, la locución prevenir puede ser impopular, pero lo cierto es que se puede despedir por razones preventivas, no siendo necesario que la situación de crisis sea irreversible.

¿Qué es lo que ha venido sucediendo en la práctica? La realidad es que, apelando al juicio de razonabilidad y al amplio arbitrio jurisdiccional, mayoritariamente se ha venido desestimando la procedencia de los despidos basados en dichas causas, sobre

la base del mantenimiento del puesto de trabajo y debido también, probablemente, a la dificultad para ciertos profesionales del Derecho de entender complejas cuestiones económico-financieras. Ahora esa doctrina se compila y directamente aparece en el articulado, incluyéndose en su redacción nuevos términos que refuerzan esa idea, bastando que se deduzca "mínimamente la razonabilidad" del despido, o bien reconociendo su validez para prevenir la evolución empresarial negativa.

Finalmente, a modo de conclusión, cabría hacerse una pregunta: con esta reforma, ¿hemos llegado a la seguridad jurídica anhelada? En mi opinión, lamentablemente, no. No obstante, la tramitación de la norma como proyecto de ley deja abierta una puerta a la esperanza para que se mejore e impulse el contenido del RDL en esta materia. Así, quizá haciendo un brindis al sol, debería aprovecharse ese momento para establecer un guión que permitiese con cierto automatismo identificar la procedencia o no del despido, aun aceptando que existiría un alto riesgo de que la implementación en la práctica de la existencia de un número clausus de circunstancias (por ejemplo, seis meses de pérdidas) podría desembocar en actuaciones fraudulentas en casos concretos.

Se trataría, pues, de dar un paso adelante y, con la necesaria creatividad, concretar la forma de acreditar dichas causas sin necesariamente acudir a una lista cerrada, de manera que, llegado el caso, el juez viese las razones de la empresa tan claras que, casi de forma automática, y sobre la base de los criterios definidos en la norma, pudiese declarar el despido como procedente (o improcedente). Esto sí ayudaría a esa anhelada y necesaria seguridad jurídica.