

## **EL DESPIDO SE PUEDE CONVERTIR EN UNA DIMISION: EL EMPRESARIO YA PUEDE RETRACTARSE DE UN PREAVISO**

**El Tribunal Supremo, en Sentencia de 26 de enero de 2010, considera que como el contrato permanece vivo mientras el despido no se hace efectivo, momento en el que se extingue y su rehabilitación requiere la voluntad de las dos partes y no de una sola, cabe concluir que la retractación empresarial producida antes de que llegue ese momento es válida y produce como efecto principal el de que el contrato no llegue a extinguirse.**

En apoyo de esta solución, la sentencia defiende que el preaviso es simplemente el anuncio previo de que próximamente se va a rescindir el contrato, pero se trata sólo de una advertencia que se hace por exigencia de la Ley para prevenir al otro de algo que se realizará.

Por ello, mantiene que **el contrato no se extingue ese día, sino aquél en el que se decide el cese y se liquida**, conforme al artículo 49.2 del Estatuto de los Trabajadores.

Por tanto, considera que si la finalidad de la norma es facilitar la continuidad del contrato y al objeto se establece que el empresario puede acabar optando por la readmisión del despido, es claro que aquél puede decidir válidamente retractarse de la rescisión del contrato que preavisó, mientras la prestación de servicios continúa y el contrato sigue vigente.

Estos argumentos se reafirman cuando se trata de una contrato para obra determinada y el empresario se da cuenta de que aún no está terminada la obra y que sigue teniendo trabajo para el operario preavisado, solución que es legítimamente aplicable, salvo que exista mala fe probada del patrono.

**La sentencia recurrida contempla el caso de un trabajador a quien, tras sucesivos contratos para obra determinada se le comunicó la finalización de su contrato, decisión extintiva de la que la empresa se retractó el día siguiente, en que se le comunicó al trabajador, quien se negó a continuar trabajando a partir del día del preaviso y pidió que con efectos de ese día se liquidara su contrato.**

Como la liquidación que se le ofrecía no incluía una indemnización de 45 días de salario por año de servicio, no aceptó la liquidación ofrecida, lo que motivó que se le remitiera al jefe administrativo quien le dijo que esa era la liquidación que le

correspondía, que en la empresa había trabajo para él y que pensara lo que le convenía hacer porque podía seguir trabajando en la empresa. Él decidió no reincorporarse al trabajo y demandó a la empresa.

**Tanto en Primera Instancia como en el recurso se declaró la improcedencia del despido con las consecuencias inherentes a esa declaración al considerar que el despido despliega sus efectos extintivos de forma inmediata y que para que exista dimisión debe haber un vínculo contractual previo, vínculo que ya no existía.** El Supremo, a través de esta sentencia rebate este razonamiento y sienta nueva doctrina jurisprudencial.

Saludos,

Carmen Perona