

## ECONOMÍA / POLÍTICA

# Una sentencia avala indemnizar el despido improcedente por encima de 33 días

**SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE CATALUÑA/** El fallo sostiene que es posible elevar la compensación para el trabajador cuando la indemnización sea “insuficiente, exigua y no tenga un efecto disuasorio para la empresa sobre el despido”.

M.Valverde. Madrid

Los tribunales de justicia pueden elevar la indemnización por despido improcedente cuando ésta “resulte notoriamente insuficiente” para el trabajador. Todo ello “para compensar los daños totales y perjuicios causados” al empleado por la decisión de la empresa. Dicho de otra manera, con estas condiciones, los tribunales de lo Social podrán, en sus sentencias, elevar este tipo de indemnización por despido por encima del tope establecido actualmente en la legislación laboral: 33 días de salario por año de servicio en la empresa, hasta un tope máximo de dos años de retribución. Así lo acaba de dictaminar el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en una reciente sentencia del pasado 30 de enero.

La reforma laboral de 2012, que promovió el entonces Gobierno del PP, estableció definitivamente la cuantía de la indemnización por despido improcedente en los 33 días de salario por año de trabajo. Bien es verdad que los trabajadores con contrato anterior a 2012 ya

han devengado hasta esa fecha el derecho de indemnización a razón de 45 días por año de servicio con un máximo de tres años y medio de salario, y lo que devenguen a partir de la reforma de 2012 ya es con los 33 días por año trabajado y un máximo de dos anualidades.

## Insuficiente

En todo caso, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña dice: “Cuando la indemnización legal y tasada [económicamente, para el trabajador] resulte notoriamente insuficiente, podrá fijarse otra superior que alcance a compensar los daños totales y perjuicios que el acto ilícito del despido haya podido causar para eliminar así del mundo jurídico sus perniciosos efectos totales”.

El tribunal explica que su decisión no es arbitraria, sino que tiene su base legal en la siguiente normativa: el convenio 158 de la OIT y el artículo 24 de la Carta Social Europea permiten una indemnización por despido improcedente “superior a la establecida legalmen-



Yolanda Díaz, vicepresidenta segunda y ministra de Trabajo, con el presidente de la CEOE, Antonio Garamendi.

te, en aquellos supuestos en los que [ésta] sea exigua y no tenga un efecto disuasorio para la empresa, ni compense suficientemente al trabajador por la pérdida de ocupación”. “Concurriendo además una

clara y evidente ilegalidad, fraude de ley o abuso de derecho en la decisión empresarial extintiva del contrato”, como es el caso, en opinión del tribunal. Precisamente, el Comité de Derechos Sociales del Con-

sejo de Europa, que forman 46 países, está estudiando sendos recursos de UGT y de CCOO que pide que se pida a España que eleve la indemnización por despido improcedente.

Además, para aumentar la

cuantía de la indemnización, la sentencia se apoya en el artículo 281.2b de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social. Permite el aumento adicional de la cuantía de la indemnización por despido improcedente en

## Inseguridad en las relaciones laborales

### OPINIÓN

Fermín Guardiola

La sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 30 de enero de 2023 ha generado cierto revuelo entre empresas y trabajadores porque, por primera vez, un Tribunal Superior de Justicia ha impuesto a la empresa una indemnización complementaria a la prevista legalmente para el despido improcedente.

La sentencia condena a la empresa a abonar a la trabajadora 941 euros por despido improcedente y una cantidad adicional de 3.493 euros por los daños que la decisión de la empresa le produjo al impedirle acceder a la prestación por desempleo. El Tribunal estima que con la cantidad que correspondía por despido improcedente no se compensaba el daño total producido y, por ello, condena a una cantidad complementaria.

Se trata, sin duda, de un pronunciamiento novedoso y que, a buen seguro, generará debate y controversia. Ya anteriores pronunciamientos judiciales, en su mayoría también del Tribunal de Justicia de Cataluña, habían advertido de la posibilidad de que un despido improcedente conllevaría indemnizaciones adicionales, y algunos Juzgados de lo Social habían aplicado esas indemnizaciones complementarias. Pero esta es la primera ocasión en que un Tribunal Superior de Justicia incluye esa condena.

El origen de esa línea judicial se encuentra, sin duda, en la ratificación y entrada en vigor en España, en julio de 2021, de la Carta Social Europea revisada, cuyo art. 24 reconoce “el derecho de los trabajadores despedidos sin razón válida a una indemnización adecuada o a otra reparación apropiada”. Tanto CCOO como UGT han presentado sendas reclamaciones colectivas ante el Comité Europeo de Derechos Sociales, en las que se plantea que la indemnización legal por despido improcedente prevista en la

legislación española no siempre constituye una “indemnización adecuada”. Y es que, al resultar una indemnización tasada, calculada conforme a la antigüedad y el salario de cada trabajador, puede no resultar suficiente para compensar los daños que el despido produce al trabajador.

Esta perspectiva es la que prevalece en esta sentencia reciente del Tribunal de Justicia de Cataluña de 30 de enero de 2022. No es descartable que otros Tribunales asuman este mismo criterio de manera que el dogma clásico de la indemnización tasada puede quedar superado por una interpretación judicial proclive a valorar los daños producidos en cada caso.

Pero esto supone, sin duda, reabrir nuevos problemas que la indemnización tasada resolvía con sencillez. Hasta el momento, la empresa podía calcular con exactitud el coste del despido. A partir de ahora, no cabría hacer previsiones: el trabajador podrá alegar daños sufridos que no queden compensados por la indemnización legal. Pero también, por su parte, la

empresa podrá demostrar que los perjuicios reales son incluso inferiores a la cantidad legalmente tasada. Una situación que, en fin, puede incrementar la conflictividad judicial y añadir dosis de incertidumbre e inseguridad en la gestión de las relaciones laborales.

La respuesta que el Comité europeo de derechos sociales de a las reclamaciones presentadas por los sindicatos influirá, sin duda, en la evolución de esta tendencia judicial. A la vista de las respuestas que el Comité ha dado en casos similares, cabe pronosticar que el Comité acogerá la reclamación de UGT y CCOO. Esto es, en efecto, lo que ha pasado con las reclamaciones presentadas por sindicatos italianos y franceses, en las que el Comité ha advertido que las legislaciones de ambos países, que también fijan topes a la indemnización en caso de despido sin causa, son contrarias a la Carta Social Europea. Una resolución en el mismo sentido fomentará, sin duda, soluciones judiciales como la de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de

Cataluña de 30 de enero de 2023, de modo que las condenas a indemnizaciones adicionales en el despido improcedente pueden generalizarse.

Precisamente por ello, y para evitar que sean los tribunales los que vayan aportando soluciones caso por caso, quizás resulte oportuno retomar la senda del diálogo social para abordar la cuestión de la indemnización por despido y aclarar si la regulación actual resulta o no respetuosa con los tratados internacionales. Son muchas las posibilidades de reforma que se pueden plantear, y entre ellas no es descartable la previsión de un suelo indemnizatorio para los trabajadores indefinidos cuando su despido se produce en los primeros meses de vigencia de su contrato.

En todo caso, lo que parece evidente es que cualquier reforma de la indemnización por despido debe hacerse de forma consensuada, porque el diálogo, la negociación y el acuerdo son la mejor garantía del éxito de cualquier decisión que se adopte.

Baker&McKenzie