

NEWSLETTER LABORAL MAYO DE 2024



EDITORIAL

En esta Newsletter de novedades laborales y de Seguridad Social correspondiente al mes de mayo de 2024 incluimos, como es costumbre, los siguientes apartados:

- i.** Resumen de las principales novedades legislativas producidas durante el mes de mayo de 2024.
- ii.** Relación de las principales resoluciones judiciales dictadas y/o publicadas en el ámbito laboral el mes de mayo de 2024.
- iii.** Reseña de Interés.

Con relación a nuestra Reseña de Interés, este mes realizaremos un comentario sobre diferentes pronunciamientos judiciales en cuanto a la imposición de una indemnización adicional a la tasada para los despidos improcedentes del artículo 56 del Estatuto de los Trabajadores, a la luz de la reciente Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, núm. 1040/2024, de 23 de abril, Rec.502/2024.

Esperamos que todas estas novedades sean de vuestro interés.

Gracias.

Un saludo,



NORMATIVA RELEVANTE EN EL ÁMBITO LABORAL

A continuación, les señalamos la normativa relevante dictada y/o publicada durante el mes de mayo de 2024:

- *Real Decreto-ley 2/2024, de 21 de mayo, por el que se adoptan medidas urgentes para la simplificación y mejora del nivel asistencial de la protección por desempleo, y para completar la transposición de la Directiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, y por la que se deroga la Directiva 2010/18/UE del Consejo.*



RESOLUCIONES RELEVANTES EN EL ÁMBITO LABORAL

Sentencias relevantes en el ámbito laboral

- *Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, núm. 98/2024, de 12 de febrero, Rec. 47/2024, sobre la discriminación por razón de orientación sexual a una trabajadora.* En este caso, el Tribunal confirmó la Sentencia de instancia en la que se condenaba a dos trabajadores y a dos Empresas por vulneración del derecho fundamental a la no discriminación por razón de orientación sexual. Concretamente, la Empresa fue sancionada por lo que el Tribunal consideró inactuación, o incumplimiento de las obligaciones de prevención por parte de la Empresa, ante una situación de acoso por estos motivos –“no consta que tomaran medida alguna, ni abrieran protocolo de acoso, o incoaran expediente disciplinario frente a los autores de las conductas vejatorias”–.
- *Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y la Mancha, núm. 243/2024, de 15 de febrero, Rec. 26/2024, sobre actos incompatibles en situación de Incapacidad Temporal.* El Tribunal se pronunció sobre la procedencia del despido de un trabajador fundamentado en que, durante su situación de incapacidad temporal, realizó por cuenta propia las mismas actividades propias de su profesión habitual en la Empresa –mecánico-desmontador de coches–. Estos datos se obtuvieron a partir de un seguimiento por parte de un equipo de detectives durante unos días determinados que se expusieron en la carta de despido.
- *Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, de 21 de marzo de 2024, Rec. 535/2024, sobre la solicitud de teletrabajo.* En el caso concreto, una trabajadora solicitó ejercer la prestación de servicios en modalidad de teletrabajo, con razón en una adaptación de jornada por cuidado de menor. El Tribunal, en el caso concreto, determinó que la desestimación por parte de la Empresa de la solicitud estaba justificada, en la medida en la que uno de los clientes de la Empresa exigía presencialidad en sus compañías, y la otorgación del teletrabajo solicitado podía desencadenar perjuicios organizativos graves y de línea de negocio con respecto a los clientes.
- *Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, núm. 1040/2024, de 23 de abril, Rec. 502/2024, sobre la indemnización adicional en caso de insuficiencia reparadora de la indemnización tasada.* El Tribunal apreció la imposición de una indemnización adicional a la legalmente tasada en el caso de un trabajador que causó baja voluntaria en una Empresa, donde ostentaba un contrato indefinido, debido a la oferta de trabajo realizada por el Ayuntamiento de Oñati, que ofrecía mejores condiciones laborales. Un mes después de la contratación, el Ayuntamiento procedió a la desvinculación del trabajador por “error en la contratación”. En virtud de estos hechos, Tribunal consideró adecuada una indemnización adicional de 30.000 euros al trabajador, en la medida en la que la indemnización legal por un mes de trabajo no era lo suficientemente reparadora de los daños –causar baja voluntaria en la anterior Empresa–.



RESEÑA DE INTERÉS

En la Reseña de Interés del mes de marzo de 2024, realizaremos un análisis de las Sentencias que se han pronunciado en sentido estimatorio a la imposición de una indemnización adicional para el despido improcedente, además de la tasada del artículo 56 del Estatuto de los Trabajadores –en adelante, ET–. Todo ello, a la luz de la reciente Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, núm. 1040/2024, de 23 de abril, Rec. 502/2024.

1. RECORRIDO HISTÓRICO DE LA INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO

Para el análisis de esta cuestión, resulta de importancia realizar un recorrido histórico de la configuración legal de la indemnización por despido en la legislación nacional.

En este sentido, la Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores vino a regular por primera vez –tras la aprobación de la Constitución Española en 1978– la indemnización por despido improcedente, estableciendo un parámetro objetivo para el mismo, que no tiene en cuenta para la contabilización del importe la situación subjetiva-personal del trabajador despedido.

A partir de dicha norma, y de las sucesivas reformas, se ha evidenciado una evolución de la indemnización por despido improcedente que ha ido disminuyendo de forma importante la cuantía a percibir: Tanto por los días de salario a tener en cuenta, como el máximo de mensualidades, como en la limitación de cuándo entran en juego los salarios de tramitación.

A. ET DE 1980

45 días por año de servicio, con un tope de 42 mensualidades, con los salarios de tramitación. Esto es, salario entre la fecha de despido y la fecha de la improcedencia.

B. REFORMA 14/02/2002 Se eliminan los salarios de tramitación, siempre y cuando se reconozca la improcedencia y se abone la indemnización en el plazo máximo de 48 horas.

Despido improcedente: Indemnización 45 días por año de servicio, con el máximo de 42 mensualidades, y SIN SALARIOS DE TRAMITACIÓN si se reconoce la improcedencia y se abona la indemnización en 48 horas.



C. RD-LEY 3/2012

Indemnización de 33 días de salario por año de servicio, con el máximo de 24 mensualidades.

Elimina los salarios de tramitación si no hay readmisión del trabajador en la Empresa –en casos de despido improcedente, **NO** hay salarios de tramitación–.

La cuantía regulada en el Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, es la cuantía que se mantiene actualmente en el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, que consiste en 33 días por año de servicio con un máximo de 24 mensualidades –o indemnización 33/24 –.

2. NORMATIVA Y JURISPRUDENCIA COMUNITARIA EN LA MATERIA

La indemnización por despido establecida en la legislación nacional, debe ponerse en necesaria relación con lo que establece la normativa comunitaria, ratificada por España.

En este caso, con el artículo 24 de la Carta Social Europea Revisada –en adelante, la CSER–, publicada en el BOE en fecha 11 de junio de 2021, que establece lo siguiente en cuanto a la protección de los trabajadores en caso de despido:

"Para garantizar el ejercicio efectivo del derecho de los trabajadores a protección en caso de despido, las Partes se comprometen a reconocer:

a) el derecho de todos los trabajadores a no ser despedidos sin que existan razones válidas para ello relacionadas con sus aptitudes o su conducta, o basadas en las necesidades de funcionamiento de la empresa, del establecimiento o del servicio;

b) el derecho de los trabajadores despedidos sin razón válida a una indemnización adecuada o a otra reparación apropiada.

A tal fin, las Partes se comprometen a garantizar que un trabajador que estime que se le ha despedido sin una razón válida tenga derecho a recurrir ante un organismo imparcial".

Y con el artículo 10 del Convenio número 158 de la Organización Internacional de Trabajo, publicada en el BOE el 29 de junio de 1985, que establece:

"Si los organismos mencionados en el artículo 8 del presente Convenio llegan a la conclusión de que la terminación de la relación de trabajo es injustificada y si en virtud de la legislación y la práctica nacionales no estuvieran facultados



o no consideraran posible, dadas las circunstancias, anular la terminación y eventualmente ordenar o proponer la readmisión del trabajador, tendrán la facultad de ordenar el pago de una indemnización adecuada u otra reparación que se considere apropiada”.

Es aquí, en el concepto de “*indemnización adecuada o a otra reparación apropiada*” donde se plantea el debate y la principal problemática de la legislación nacional, en la medida en la que, **el pasado día 20 de marzo de 2024, el Comité Europeo de Derechos Sociales determinó en sus Conclusiones de 2023 que el ordenamiento jurídico español era contrario a la CSEr en materia de indemnizaciones por despido** –y, en consecuencia, al Convenio núm. 158 OIT, de similar redacción–.

Concretamente, **se señala como contrario a estas normas comunitarias el funcionamiento de la indemnización tasada prevista en la legislación española, ya que ofrece un sistema de valoración objetiva de los despidos, de forma que las Empresas son capaces de conocer el coste económico del despido sin que se tengan en cuenta las circunstancias personales de los trabajadores afectados**, de forma que no se alcanza una “*indemnización adecuada*” o “*reparación apropiada*” como dictan las normas internacionales.

La primera Sentencia de los órganos judiciales españoles que se pronunció sobre la “insuficiencia” de la indemnización tasada por despido improcedente, fue la Sentencia del **Juzgado de lo Social núm. 26 de Barcelona, de 21 de noviembre de 2022, Rec. 294/2021**, que analizaba un supuesto previo a la entrada en vigor de la propia CSEr pero en aplicación del artículo 10 del Convenio 158 OIT:

“En términos más precisos encontramos el art. 24 del texto revisado en 1996 de la Carta Social Europea (CSE), que, además, ha sido interpretado en varias decisiones de fondo por el llamado Comité Europeo de Derechos Sociales (CEDS), considerando contrarios al mismo los regímenes legales basados exclusivamente en indemnizaciones legales por despido, con topes máximos, en función, únicamente, de la antigüedad y el salario (Reclamación 106/2014 interpuesta por Finnish Society of Social Rights contra Finlandia; o Reclamación 158/2017 formulada por la Confederazione Generale Italiana del Lavoro -CGIL- contra Italia).

No obstante, sin desconocer la influencia jurídica de la CSE revisada y las decisiones del CEDS interpretando su art. 24, al ser su contenido equivalente al art. 10 del convenio nº 158 de la OIT, hemos de tener presente que aquella no formaba parte de nuestro ordenamiento jurídico en el momento del despido ahora enjuiciado, pues no fue ratificada por España hasta el 17 de mayo de 2021”.

Concretamente, **el Juzgado estimó la imposición de una indemnización adicional de tres meses de salario atendiendo a las circunstancias del caso, ya que, por un despido improcedente según los parámetros del art. 56 del ET y una antigüedad de 16 meses, le correspondía al actor una indemnización**



que el juzgador consideró “exigua”. A mayor abundamiento, considera que la cuantía de la indemnización no podía considerarse disuasoria en la medida en la que no implicaba “un esfuerzo financiero para la empresa”.

Asimismo, la sentencia más reciente respecto a esta cuestión corresponde a la **Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 23 de abril de 2024**, que establece lo siguiente respecto a las indemnizaciones, esta vez en aplicación de las normas comunitarias mencionadas –art. 24 de la CSEr y Convenio 158 de a la OIT– y las Conclusiones de 2023 del Comité Europeo de Derechos Sociales:

“En estas circunstancias acaecidas, la primera conclusión que alcanzamos es que la indemnización tasada no es adecuada al daño sufrido por el trabajador [...] Por tanto, la cuestión a delimitar es cuál debe ser la indemnización que suponga esa reparación del daño sufrido.

[...]

Por tanto, podemos admitir una doble reparación, la tasada, art. 56 ET [despido improcedente] y la derivada del efectivo daño y perjuicio que suponga una superación de la indemnización tasada.”

En este caso, **el Tribunal apreció la imposición de una indemnización adicional al por los perjuicios sufridos por el trabajador.**

En el supuesto de hecho, el trabajador causó baja voluntaria en una Empresa donde ostentaba un contrato indefinido, debido a la oferta de trabajo realizada por el Ayuntamiento de Oñati donde se le ofrecían mejores condiciones laborales. Fue contratado en dicho Ayuntamiento el 27 de marzo de 2023, siendo despedido el 30 de abril de 2024 por un “error en la contratación”.

En virtud de la antigüedad en el Ayuntamiento, de un mes, la indemnización ex art. 56 ET –esto es, la indemnización tasada– no resultaba adecuada, según el Tribunal, para reparar los daños causados a un trabajador que causó baja voluntaria en otra empresa con motivo de una nueva contratación, por lo que estableció como indemnización adicional la cantidad de 30.000 euros.

Previa a esta Sentencia, encontramos la **Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, núm. 469/2023, de 30 de enero, Rec. 6219/2022**, establecía lo siguiente respecto a lo previsto en las normas internacionales:

“En consecuencia, el empresario puede decidir extinguir el contrato de manera unilateral en cualquier momento, sabiendo con exactitud cuál va a ser el coste de la indemnización por despido y sin que el trabajador pueda reclamar una indemnización adicional por los daños y perjuicios causados. Esta regla general sólo tenía una excepción: cuando la decisión extintiva había sido adoptada por motivos discriminatorios o con vulneración de derechos fundamentales y otras libertades públicas. Pero en los últimos tiempos estamos viendo como cada vez un mayor número de sentencias admiten la posibilidad de reconocer a los trabajadores una indemnización superior a la establecida legalmente



basándose en lo dispuesto en el Convenio 158 de la OIT y en el art. 24 de la Carta Social Europea”.

En este caso, **el TSJ de Catalunya consideró que la indemnización legal tasada, consistente en 1.000 euros por despido improcedente, era “claramente insignificante”, sin efectos disuasorios para la Empresa, que no compensaban el daño producido a la trabajadora.**

A tal respecto, la trabajadora fue despedida con anterioridad a la tramitación de un ERTE por fuerza mayor en el marco del COVID-19, debido al “*mínimo coste que suponía su despido por su escasa antigüedad en la empresa*”, lo que le había impedido acogerse a las medidas extraordinarias sobre protección de desempleo.

Por ello, se estima una indemnización adicional consistente en el lucro cesante desde la fecha de efectos del despido hasta el fin del confinamiento –del 1 de abril al 20 de junio de 2020–, a razón de 3.500 euros en total.

En atención a lo expuesto, deben tenerse en cuenta dos factores que pueden afectar a la decisión de reformar la indemnización por despido improcedente:

- 1. Sentencias, como las del TSJ del País Vasco o de Catalunya, que admiten una tasación complementaria a la legal**, en la medida en la que la indemnización prevista en el ET no siempre resulta resarcitoria ni disuasoria del despido.

Por tanto, no “*adecuada*” ni “*apropiada*”, según el art. 24 del CSEr y el Convenio 158 de la OIT.

- 2. Las recientes Conclusiones del CEDS, de 24 de marzo de 2024**, donde se establece que España no cumple con el CSEr en materia de indemnización por despidos y, por tanto, de protección del trabajador contra el despido, en la medida en la que regula un sistema de indemnización tasado –basado en la antigüedad y el salario– que no tiene en cuenta las situaciones subjetivas del trabajador y el especial daño sufrido.

Por último, debe tenerse en cuenta que otras regulaciones de indemnizaciones por despido improcedente, como las de **Francia, Italia y Finlandia**, han sido calificadas como “*insuficientes*” en los mismos términos que la indemnización de la legislación española, en la medida en la que se establecían topes máximos a la cuantía –por ejemplo, un máximo de 20 meses de salario–. **Asimismo, y en la actualidad, ninguno de estos países ha reformado el sistema indemnizatorio para adaptarlo a las observaciones del CEDS.**



3. FINALIDAD DE LA INDEMNIZACIÓN

Teniendo en cuenta todo lo expuesto, y a modo de resumen, se ha establecido el marco conceptual de lo que es la indemnización tasada u objetiva –la actual en la legislación– y la indemnización que “reivindica” el Comité Europeo de Derechos Sociales, que tenga en cuenta las circunstancias subjetivas del trabajador despedido para que sea “apropiada” y “adecuada”.

Estaríamos hablando de la posibilidad, tal y como ya lo empiezan a contemplar algunos pronunciamientos judiciales, como los citados, **de establecer una indemnización complementaria –y subjetiva– junto a la indemnización tasada u objetiva del artículo 56 ET, razón por la cual, actualmente, se valora la reforma del artículo 56 del ET para que pueda prever esta cuestión de forma expresa en la legislación nacional y cumplir con la normativa comunitaria.**

No obstante, en caso de establecerse dicha indemnización complementaria, cabe preguntarse una última cuestión respecto a su configuración: La finalidad del importe indemnizatorio. En función de su finalidad, la indemnización adicional tendrá ciertos requisitos u otros, y su importe variará de forma sustancial.

Esencialmente, la finalidad podría adoptar las siguientes vertientes:

- A. Finalidad resarcitoria:** La indemnización respondería a la compensación de los daños y perjuicios padecidos por el trabajador afectado por el despido, esto es, en función de los daños y perjuicios alegados y acreditados. **Se le dotaría de cierta importancia al valor probatorio de los daños, y a la fase de prueba del acto judicial.**
- B. Finalidad disuasoria:** La indemnización buscaría persuadir o desaconsejar a la Empresa llevar a cabo un despido improcedente, esto es, sin justa causa, **por el posible elevado coste del mismo.**

El aspecto disuasorio de la indemnización es, sin duda, un concepto más resbaladizo y menos acreditable que el aspecto resarcitorio, donde se busca, no tanto afectar a la conducta empresarial en cuanto a futuros despidos, sino compensar al trabajador despedido actual en cada caso concreto.

Precisamente, sobre la finalidad disuasoria y resarcitoria de la indemnización, se pronuncia la primera Sentencia sobre la materia, referida anteriormente, del **Juzgado de lo Social núm. 26 de Barcelona, de 21 de noviembre de 2022, Rec. 294/2021:**

"Por tanto, el reconocimiento de una indemnización superior a la prevista en el art. 56 del ET, al amparo de la aplicación directa del art. 10 del Convenio nº 158 de la OIT, podría acogerse en dos casos:



A.- Cuando la indemnización legal no fuera suficientemente disuasoria, por exigua, y la empresa hubiera incurrido en una evidente ilegalidad, fraude de ley o abuso de derecho; pudiendo, en tal caso, incrementarse la indemnización, siguiendo el objetivo criterio de la ejecución de sentencias de despido, en 15 días de salario por año de trabajo [FINALIDAD DISUASORIA].

B.- Cuando la decisión extintiva haya generado especiales perjuicios a la persona trabajadora, más allá del lucro cesante propio de toda pérdida de ocupación [FINALIDAD RESARCITORIA]”.

En conclusión, y a falta de una reforma laboral o de una unificación de doctrina por parte del Tribunal Supremo que dilucide esta cuestión, el panorama actual de la jurisdicción social es variado e incierto, con pronunciamientos tanto en sentido estimatorio como en sentido desestimatorio sobre la imposición de una indemnización adicional, en los términos que se han expuesto en la presente Reseña de Interés. Por consiguiente, se deberá prestar atención al devenir, tanto de los Tribunales, como del propio legislador.



ADD

ETL
GLOBAL
Tax · Legal

El presente documento es una recopilación de la información recabada por ETL GLOBAL ADDIENS, S.L. y cuya finalidad es estrictamente informativa y divulgativa. En definitiva, la información y comentarios en esta Newsletter contenidos no suponen en ningún caso asesoramiento jurídico de ninguna clase y en ningún caso podrá utilizarse esta Newsletter como documento sustitutivo de dicho asesoramiento jurídico. El contenido del presente documento es estrictamente confidencial y no podrá ser divulgado a terceros sin la previa autorización de ETL GLOBAL ADDIENS, S.L.

CONTACTO ETL GLOBAL ADD

PARA MÁS INFORMACIÓN



ÓSCAR MANCEBO

Director | Laboral

omancebo@etl.es

93 202 24 39



ETL GLOBAL ADD es una firma jurídica multidisciplinar de carácter global, especializada en el asesoramiento fiscal, jurídico y mercantil, laboral, contable y procesal integral y personalizado, a empresas y particulares con más de 20 años de experiencia.

Disponemos de oficinas en Barcelona, Tarragona, Sabadell, Reus y Girona.

Desde el año 2016, estamos integrados en el grupo ETL GLOBAL.

De origen alemán y con más de 140 despachos repartidos en el territorio español, ETL GLOBAL ocupa la 5ª posición en los rankings de facturación de empresas de servicios profesionales de auditoría y el 7º puesto en el ranking de firmas jurídicas en nuestro país.

ETL GLOBAL es el líder en Europa con más de 500.000 clientes Pymes situándose en la 3ª posición después de las Big4 a nivel europeo y en el puesto décimo quinto a nivel mundial.

www.etlglobaladd.es

ETL GLOBAL ADD