ISSN: 2792-7970

La STS 793/2025 de 15 de julio: Indemnización adicional en el caso de despido improcedente y control de convencionalidad

Supreme Court Judgment No. 793/2025 of 15 July: Additional Compensation in Cases of Unfair Dismissal and Conventionality Control

Domingo Andrés Sánchez Puerta *Magistrado del orden social*
Doctor en derecho
https://orcid.org/0000-0001-6540-4717

Cita Sugerida: SÁNCHEZ PUERTA, D.A.: «La STS 793/2025 de 15 de julio: Indemnización adicional en el caso de despido improcedente y control de convencionalidad». *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*. Extraordinaria nº 3 (2025): 191-207.

Resumen

Confirma la Sala de lo social del TS la Sentencia de la Sala Catalana afirmando que en los casos de despido improcedente no procede que el juzgador valore una indemnización adicional a la tasada debido al considerar el carácter preferente que tiene la interpretación que realiza el Comité Europeo de Derechos Sociales sobre la inadecuación del art. 56 ET al art. 24 de la Carta Social Europea.

Palabras clave

Despido improcedente; control de convencionalidad; indemnización adicional; daños y perjuicios; lucro cesante

Abstract

The Social Chamber of the Supreme Court confirms the judgment delivered by the Catalan Chamber, stating that in cases of unfair dismissal, the judge should not assess an additional compensation over the statutory amount, as the interpretation rendered by the European Committee of Social Rights regarding the inadequacy of Article 56 of the Workers' Statute (ET) in relation to Article 24 of the European Social Charter does not have prevailing force.

Keywords

Unfair dismissal; control of conventionality; additional compensation; damages; loss of earnings

Tipo de resolución judicial: Sentencia recurso de casación unificación de doctrina.

Órgano judicial: Tribunal Supremo, Sala Cuarta en pleno.

Número de resolución judicial y fecha: Sentencia 795/2025, de 15 de julio de 2025

Tipo y número recurso o procedimiento: STS 3387/2025

ECLI: ES:TS:2025:3387

Fuente: (CENDOJ)

Ponente: Angel Antonio Blasco Pellicer

Votos Particulares: Existen dos votos particulares.

1. PROBLEMA SUSCITADO. HECHOS Y ANTECEDENTES

El principal problema suscitado en el presente proceso es, si cabe, en aplicación de las normas internacionales vigentes, y en particular la del art. 24 de la Carta Social Europea revisada (CSE), aumentar la indemnización tasada prevista para los casos de despido improcedente en el art. 56 del Estatuto de los Trabajadores (ET).

Para la toma de esta decisión, los ponentes afrontan dos cuestiones jurídicas principalmente (y no necesariamente por ese orden):

— Si el art. 24 de la Carta Social Europea (y el análogo del Convenio 158 OIT es aplicable de modo directo y con carácter preferente sobre la norma del Estatuto de los Trabajadores), aplicando el denominado control de convencionalidad.

— Cuál es el valor de las decisiones de Comité Europeo de Derechos Sociales en el ordenamiento interno español.

1.1. Hechos: Conforme al relato de hechos probados son los siguientes

"*Primero*. La parte demandante D. Paulino, con DNI NUM000 , ha prestado sus servicios a la empresa demandada desde el día 16/02/*2022, con la categoría profesional de técnico no titulado, y un salario de 2.083,33 euros mensuales brutos con prorrata de pagas extras. (hecho expresamente reconocido por la demandada).*

Segundo. El día 23/09/2022, la empresa notificó al trabajador una carta de despido disciplinario de la misma fecha, por no haber cumplido satisfactoriamente las tareas encargadas por sus superiores y no obtener el rendimiento de trabajo necesario en relación con los trabajos a desarrollar.

Tercero. En la nómina del mes de septiembre, la empresa descontó al demandante la cantidad de 347,22 euros,en concepto de "regulación vacaciones".

Cuarto. Tras el despido, el actor percibió las prestaciones por desempleo, desde el día 24/09/2022 hasta el día23/05/2023 (en 2022 percibió 3.822,31 euros y en 2023 percibió 5.634,95 euros), y desde el día 28/06/2023 está dado de alta en la empresa Fibra y Sistemas, SL.

Quinto. El acto preceptivo de conciliación administrativa se celebró con el resultado de intentado sin efecto"

1.2. Antecedentes

La Sentencia de Instancia del Juzgado Social 3 de Barcelona estima la demanda prestada por el trabajador declarando improcedente el despido efectuado por la empresa demanda, y concediendo al mismo, además de la indemnización tasada del art. 56 ET en un cantidad de 1.506,78 euros, la cantidad de 5.410,36 euros en concepto de lucro cesante.

En recurso de suplicación la sentencia dictada por la Sala Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña el 31 de mayo de 2024, revoca el pronunciamiento de la instancia,

argumentando por un lado -sin que la aplicación del art. 10 del Convenio 158 OIT y del art. 24 CSE puedan impedirlo-, que no procede la indemnización adicional en concepto de lucro cesante porque no se han alegado y probado en el caso particular los hechos concretos que fomentarían el resarcimiento de daños adicionales como consecuencia del despido, y por otro, y en cualquier caso, la menor cuantía de las prestaciones de desempleo en relación con el salario no puede suponer un daño adicional al despido, pues dicha circunstancia se da en todos los despidos calificados como improcedentes.

2. POSICIÓN DE LAS PARTES

Frente a dicha resolución interpone el trabajador recurso en unificación de doctrina, alegando la infracción de los artículos 10 del Convenio 158 OIT, del artículo 24 de la Carta Social Europea y del artículo 56 ET manifestando "*que la indemnización fijada en este último precepto no resarce suficientemente al trabajador por la pérdida del empleo en los términos previstos en las normas internacionales reseñadas*". Para ello alega como sentencia de contraste la de la Sala Social del TSJ del País Vasco el 23 de abril de 2024 que en un caso similar avaló el derecho a recibir una indemnización por daños y perjuicios en un despido improcedente al considerar insuficiente la compensación tasada por ley.

La empresa recurrida impugna el recurso, y el Ministerio Fiscal entiende que no concurre la contradicción entre la sentencia recurrida y la de contraste por no ser los hechos idénticos y subsidiariamente considera el recurso improcedente en cuanto al fondo del asunto e interesa su desestimación.

3. NORMATIVA APLICABLE AL CASO

Art. 10 Convenio 158 OIT.

"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"

Art. 24 Carta Social Europea (Instrumento de ratificación publicado en el BOE 11/06/2021).

"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."

Art. 96. 1 CE

"Los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno. Sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional"

Art. 23 de la Ley 25/2014, de 27 de noviembre, de Tratados y otros Acuerdos Internacionales.

"Los tratados internacionales válidamente celebrados se publicarán íntegramente en el «Boletín Oficial del Estado». Dicha publicación habrá de producirse al tiempo de la entrada en vigor del tratado para España o antes, si se conociera fehacientemente la fecha de su entrada en vigor (apartado 1).

"los tratados internacionales formarán parte del ordenamiento jurídico interno una vez publicados en el «Boletín Oficial del Estado»" (apartado 3).

Art. 56.1 y 2 ET.

"Cuando el despido sea declarado improcedente, el empresario, en el plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia, podrá optar entre la readmisión del trabajador o el abono de una indemnización equivalente a treinta y tres días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año, hasta un máximo de veinticuatro mensualidades. La opción por la indemnización determinará la extinción del contrato de trabajo, que se entenderá producida en la fecha del cese efectivo en el trabajo".

"En caso de que se opte por la readmisión, el trabajador tendrá derecho a los salarios de tramitación. Estos equivaldrán a una cantidad igual a la suma de los salarios dejados de percibir desde la fecha de despido hasta la notificación de la sentencia que declarase la improcedencia o hasta que hubiera encontrado otro empleo, si tal colocación fuera anterior a dicha sentencia y se probase por el empresario lo percibido, para su descuento de los salarios de tramitación".

Art. 26.1 LRJS.

"Sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados 3, 5 y 8 de este artículo, en el apartado 3 del artículo 25, en el apartado 1 del artículo 32 y en el artículo 33, no podrán acumularse a otras en un mismo juicio, salvo la de responsabilidad por daños derivados, ni siquiera por vía de reconvención, las acciones de despido y demás causas de extinción del contrato de trabajo, las de modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, las de disfrute de vacaciones, las de materia electoral, las de impugnación de estatutos de los sindicatos o de su modificación, las de movilidad geográfica, las de derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral a las que se refiere el artículo 139, las de impugnación de convenios colectivos, las de impugnación de sanciones impuestas por los empresarios a los trabajadores y las de tutela de derechos fundamentales y libertades públicas. Tampoco podrán acumularse las acciones en reclamación sobre acceso, reversión y modificación del trabajo a distancia a las que se refiere el artículo 138 bis".

1101 CC.

"Quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquéllas".

1106 CC.

"La indemnización de daños y perjuicios comprende, no sólo el valor de la pérdida que haya sufrido, sino también el de la ganancia que haya dejado de obtener el acreedor, salvas las disposiciones contenidas en los artículos siguientes".

4. DOCTRINA BÁSICA

La sentencia considera que la indemnización por despido improcedente fijada en el art. 56.1 ET constituye un sistema de indemnización tasado que no admite ser incrementado con base a circunstancias y daños que se puedan acreditar en el caso concreto. Afirma que ni el art. 10 del Convenio 158 OIT ni el art. 24 de la Carta Social Europea revisada pueden tener aplicación preferente a la norma mencionada, ya que estos dos textos legales se limitan a exigir una indemnización "adecuada" o "apropiada", pero no establecen un *quantum* o mandato concreto, sino un marco programático que debe ser concretado por el legislador nacional. Señala a su vez que la interpretación y las decisiones del Comité Europeo de Derechos Sociales carecen de carácter vinculante de caras tanto al control de convencionalidad como a la determinación del alcance del precepto legal.

Así, en relación a la aplicabilidad de las normas internacionales de referencia subraya la sala que estos instrumentos internacionales no son "*self-executing*" lo que implica que requieren un desarrollo normativo por parte del Estado para su aplicación, considerando que no sólo la redacción meramente programática apoya esto, sino que incluso el mismo anexo de la CSE revisada (artículo 24.4) apoya esta interpretación al indicar que la indemnización o reparación apropiada "deberá ser fijada por las leyes o reglamentos nacionales".

En relación a las decisiones de CEDS y a las recomendaciones del Comité de Ministros, afirma la posición mayoritaria del pleno que no son vinculantes, pues no es un órgano que tenga naturaleza jurisdiccional, siendo la resolución del caso concreto una mera de recomendación del Comité de Ministros para que el estado actúe, y sin que ni la LRJS ni la jurisprudencia de la Sala admitan que las decisiones del CEDS puedan fundamentar un recurso de casación para la unificación de doctrina conforme a la norma del art. 219.2 LRJS.

Por tanto, consideran que no es posible una indemnización adicional, resultando que la indemnización del art. 56 ET es tasada y cubre todos los daños derivados del hecho del despido improcedente sin que quepa aplicar la doctrina del CC para acumular acciones de resarcimiento de daños que eventualmente se puedan acreditar como causados por el despido improcedente, haciendo alusión a la STC 6/1984, de 24 de enero que afirma que esta cantidad es «*suma que ha de abonar el empresario al trabajador como consecuencia de despido sin causa legal, la cual cumple una función sustitutoria del resarcimiento de perjuicios, aunque no se calcula en función de los mismos*"; y también al auto 43/2014 de 12 de febrero donde, como señala el ponente, "*se*

pone de relieve, por un lado, la justificación de que no sea trasladable al derecho laboral el régimen de reparación de daños y perjuicios del derecho civil".

-Primer voto particular (Magistrado Félix Azón).

Sostiene el primer voto particular, con carácter principal, que no concurre el requisito de contradicción que exige el art. 219. 1 LRJS pues la sentencia recurrida y la alegada de contraste no se basan en hechos, fundamentos y pretensiones sustanciales iguales, alegando que en la de contraste (en la que la sala del País Vasco estimó el recurso del trabajador demandante) el demandante alegaba y acreditaba unos concretos daños y perjuicios que fueron indemnizados y que son singulares y distintos, y sin embargo, en la recurrida busca una mayor compensación por la insuficiencia de la indemnización tasada en relación con las normas internacionales.

Muestra el voto particular conformidad con la mayoría de la sala en tanto que no considera ni directamente aplicable el art. 24 CSE ni el art. 10 del Convenio 158 OIT, ni considera vinculantes las decisiones del CEDS cuando resuelve aplicando el protocolo de reclamaciones colectivas.

Sin embargo, entiende, a diferencia de lo que señala el parecer mayoritario, que procede resarcir daños especiales que se acrediten, de acuerdo con la doctrina del art. 1101 y ss. del CC, permitiendo ello el art. 26.1 LRJS en donde permite acumular las acciones que soliciten "daños derivados" de, entre otros supuestos, la terminación de la relación laboral.

-Segundo voto particular (Magistrada Isabel Olmos y Magistrado Rafael López).

El segundo voto particular que disiente del parecer mayoritario, divide el problema suscitado, de modo inverso al que hemos tratado hasta ahora. En primer lugar, analiza si las decisiones del CEDS han de tener un valor vinculante a en el ordenamiento jurídico español, y en segundo lugar si los preceptos de la CSE tienen ese mismo valor vinculante.

Con una previa y profusa exposición de la normativa sustantiva y procesal internacional, comparten ambos ponentes la postura de mayoría en relación al carácter no vinculante de las decisiones del CEDS al tener sus decisiones fundamentalmente unos efectos "*ad intra*" y haber sido, entre otras cosas, pactado el tratado internacional referido, no de conformidad con la previa cesión de poderes soberanos (art. 93 CE) sino a través del mecanismo ordinario que prevé el art. 94 de nuestra Carta Magna.

Sin embargo, y en relación a la segunda cuestión, afirman que no es posible que el artículo de referencia no sea aplicable, y partiendo de la base de que no se puede dejar al arbitrio de cada estado su cumplimiento o no, da carta de naturaleza interpretativa a la consolidada doctrina proveniente de las decisiones de CEDS, para llegar a la conclusión de que la aplicación directa de la Carta conlleva necesariamente a aplicarla de acuerdo con dicha doctrina, lo que llevaría a estimar el recurso y a conceder la indemnización adicional para resarcir la totalidad de los daños producidos por el despido injustificado."

5. PARTE DISPOSITIVA

"Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido:

1. Desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D. Paulino representado y asistido por la letrada D.ª Raquel Miñambres Chacón.

2. Confirmar y declarar la firmeza de la sentencia núm. 3125/2024, dictada el 31 de mayo por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en el recurso de suplicación núm. 421/2024.

3. No efectuar pronunciamiento alguno sobre imposición de costas".

6. PASAJES DECISIVOS DE LA SENTENCIA

"*Como advertimos en nuestra STS 1350/2024, de 19 de diciembre (rcud. 2961/2023) el debate que aquí nos ocupa, atendiendo a la doctrina de las sentencias contrastadas y a la normativa vigente al momento en que se produjeron los respectivos despidos, se centra en una serie de planteamientos que giran sobre el alcance de la regulación internacional, centrada, en nuestro caso, tanto en el Convenio núm. 158 de la OIT, como de manera especial en el artículo 24 de la Carta Social Europea revisada, con relación con la regulación que hace el art.56.1 del ET de la indemnización por despido improcedente. Esto es, y aunque la sentencia recurrida parece atender a un criterio restrictivo a la hora de ampliar la indemnización legal por despido improcedente, lo cierto es que lo que está en el centro de la controversia jurídica es si la indemnización legal por despido puede ser superada y mejorada más allá de lo que el legislador español ha establecido, con carácter general, para todo despido que se califique de improcedente*."

"*La STC 140/2018, de 20 de diciembre consideró que el control de convencionalidad es una mera regla de selección del derecho aplicable que corresponde efectuar, en cada caso concreto, a los jueces y magistrados de la jurisdicción ordinaria según el artículo 117. 3 CE, expresando al efecto que en aplicación de la prescripción contenida en el artículo 96 CE, cualquier juez ordinario puede desplazar la aplicación de una norma interna con rango de ley para aplicar de modo preferente la disposición contenida en un tratado internacional, sin que detal desplazamiento derive la expulsión de la norma interna del ordenamiento, como resulta obvio, sino su mera inaplicación al caso concreto…. En nada de lo reseñado influye la STC 61/2024, de 9 de abril ya que en la misma no se analiza ni el alcance del control de convencionalidad, ni la aplicación directa o vinculante, en el derecho interno de una decisión del CEDS;"*

"En definitiva, a los efectos de efectuar al aludido control de convencionalidad, se trata de interpretar la norma internacional para calificarla como directamente ejecutiva o, al contrario, como no ejecutiva porque su aplicación exige, ineludiblemente, la intervención previa del estado concernido. Y, en concreto, con referencia directa a la CSE, nuestra STS 268/2022, de 28 de marzo, insiste en esa misma idea de que tal instrumento internacional puede contener preceptos de ambos tipos; esto es, aquellos que pueden ser directamente aplicables en razón de ser suficientemente precisos y ejecutivos, ylos mandatos dirigidos a los estados que la suscriben

para que adopten las medidas normativas necesarias para su ejecución adaptando su régimen jurídico"

"Nuestros razonamientos en apoyo de tal conclusión señalaron que las expresiones «indemnización adecuada» y «reparación apropiada» no se identifican o especifican en términos o elementos concretos que deban ser atendidos a la hora de fijar un importe económico determinado o de otro contenido. Esto es, el Convenio 158 OIT está imponiendo una protección frente a un despido injustificado sin precisar su contenido exacto lo que permite entender que la aplicación del citado precepto, en lo que a la indemnización económica u otra reparación se refiere, queda condicionada a lo que la legislación interna desarrolle a tal efecto."

"aún a pesar de que la naturaleza de la indemnización legal por despido sea esencialmente reparadora -que no sancionadora-, la circunstancia de que tampoco aspire a la "restitutio inintegrum", sino que -en palabras de la STC 6/1984, de 24 de enero- se trate de una «suma que ha de abonar el empresario al trabajador como consecuencia de despido sin causa legal, la cual cumple una función sustitutoria del resarcimiento de perjuicios, aunque no se calcula en función de los mismos»"

"El artículo 24 CSE revisada es, por tanto, un precepto programático que no identifica elementos concretos para fijar un importe económico o de otro contenido que permita colmar la patente inconcreción de su literalidad, o su extrema vaguedad. No puede considerarse, en modo alguno, como una norma directamente aplicable desplazando la aplicabilidad de las previsiones de derecho interno establecidas por el legislador (artículo 56 ET)…. En ese mismo sentido, la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, en su artículo 30, sobre protección en caso de despido injustificado, establece que «todo trabajador tiene derecho a la protección contra el despido injustificado, de conformidad con el derecho comunitario y las legislaciones y prácticas nacionales». Con relación a ello, el propio TJUE ha descartado su aplicación directa en razón, precisamente, de la inconcreción que contienen, reseñando que carecen de efectos directos puesto que son principios que necesitan de desarrollo legal, bien a través del propio derecho de la Unión, o bien a través del derecho nacional interno, y no confiere un derecho subjetivo invocable sin desarrollo legislativo; sin que pueda caber, en esas condiciones genéricas, tal como expresamente advierte la STJUE de 11 de julio de 2024 (c-196/23) ningún tipo de interpretación "contra legem" del derecho nacional"

"De la lectura de la decisión del CEDS y de su conclusión («El Comité considera que los límites establecidos por la legislación española no son lo suficientemente altos como para reparar el daño sufrido por la víctima en todos los casos y para ser disuasorios para el empleador. El daño real sufrido por el trabajador en cuestión, vinculado a las características específicas del caso, puede no ser tenido en cuenta de manera adecuada, no en menor medida porque la posibilidad de compensación adicional es muy limitada. Por lo tanto, el Comité considera que a la luz de todos los elementos anteriores, el derecho a una compensación adecuada u otra reparación apropiada en el sentido del artículo 24.b de la Carta no está garantizado de manera adecuada») se deduce que, también, las exigencias allí contenidas y la propia conclusión se construyen sobre las bases de múltiples conceptos y expresiones jurídicas con un alto grado de indeterminación que, precisamente por ello, *pueden ser interpretados de forma diversa, de suerte que podría concluirse, perfectamente, que el sistema español cumple con las exigencias del CEDS. De hecho, si bien se mira, la recomendación final del Comité de Ministros es lo*

suficientemente etérea e inconcreta que deja un amplio margen de discrecionalidad al intérprete y al gobierno del país al que se destina."

"En punto a la recomendación del Comité de Ministros, con independencia de la posición que se sostenga con relación al contenido y cumplimiento por el ordenamiento interno español de las exigencias contenidas en la misma, no cabe ninguna duda de que su destinatario es el Estado y que, como se avanzó, quien está llamado a su cumplimiento resultan ser los poderes con capacidad para crear normas adecuadas a aquellas exigencias. Un eventual incumplimiento por parte del España de la reiterada Recomendación podría dar lugar a la adopción de las medidas que la Carta pueda prever por parte del Comité de Ministros en relación a la exigencia de responsabilidades u otras medidas sobre el estado concernido, en este caso España; pero la recomendación -fundada en la decisión del CEDS- no permite constatar un desajuste normativo de los que permite remediar el control judicial de convencionalidad."

"el informe o decisión del CEDS tiene como destinatario principal al Comité de Ministros que es el único facultado para establecer una resolución siempre que en su seno se alcance la mayoría de los votantes; mayoría reforzada (dos tercios de los votantes) para dictar una recomendación dirigida a la parte contratante afectada. En definitiva, la decisión del CEDS, en sí misma y sin la posterior resolución del Comité de Ministros resulta ser jurídicamente, en términos de eficacia vinculante, irrelevante; sin perjuicio de su innegable valor como informe jurídico emanado de un comité de expertos independientes que opera en el seno del procedimiento para la adopción de las resoluciones del Comité de Ministros del Consejo de Europa."

VOTO PARTICULAR FÉLIX VICENTE AZÓN.

"Existe por tanto una diferencia sustancial entre los hechos de ambos procesos y también en su fundamentación jurídica: así en el supuesto del presente recurso se trata de una simple discrepancia sobre la cuantía de la indemnización tasada por el artículo 56.1 ET que ha sido correctamente calculada, sin que se aleguen daños adicionales al estricto hecho del despido improcedente, y se justifica la pretensión únicamente por entender que la norma interna no se compadece con las normas internacionales; por el *contrario, en el supuesto que recoge la sentencia de contraste es un hecho indiscutible que la persona despedida ha sufrido el daño que le causa el propio despido no causal, que es indemnizado por la cuantía legalmente tasada, pero además acredita otros daños y perjuicios muy superiores al causado a tenor de las circunstancias concurrentes, imputables única y exclusivamente a su empleador…"*

"La cuestión es que, en mi opinión, ya existen mecanismos en el ordenamiento jurídico interno para alcanzar dicha solución, sin necesidad de esperar a la reforma legislativa, si es que llega a producirse. Dichos mecanismos se concretan básicamente en la posibilidad de reconocer una compensación complementaria, en sede judicial, para aquellos supuestos en los que exista un daño adicional y extraordinario originado con ocasión y por consecuencia de la decisión empresarial de dicho despido injusto, que en modo alguno quede resarcido por la indemnización tasada."

"Creo que en este sentido nada, en la legislación vigente, se opone a dicha posibilidad de compensación adicional, en aplicación estrictamente del derecho de daños que se regula en el art. 1101 y siguientes del Código Civil. Entiendo reseñable el hecho de que en otros ámbitos del derecho del trabajo y de la Seguridad Social, vulneración de derechos fundamentales, prevención

de riesgos laborales, indemnización adicional para los supuestos de accidente de trabajo o enfermedad profesional ..., en los que no existe previsión expresa para daños adicionales, e incluso está regulada una compensación legal tasada para ellos, la jurisprudencia ha admitido la posibilidad de dichas compensaciones complementarias, como también la competencia funcional del orden jurisdiccional social para determinar su cuantía"

"Como cierre cabe añadir que tras la ratificación de la Carta Social Europea Revisada, y su publicación, es perfectamente coherente con el ordenamiento jurídico interno, en el que también se integra dicha norma internacional, una interpretación en la que entendamos que los órganos jurisdiccionales -como poder del estado que también son- disponen en determinadas ocasiones de la competencia para resolver disputas en las que se plantee, además de la indemnización tasada por despido improcedente, el estudio de la pretensión acumulada para la compensación por un daño extraordinario, no intrínseco al propio hecho del despido, sino superior al mismo, que culmine en la condena al abono de una cuantía complementaria a la indemnización por despido tasada legalmente."

VOTO PARTICULAR ISABEL OLMOS Y RAFAEL LÓPEZ-PARADA.

"Nos parece irrelevante a estos efectos que al CEDS se le califique como tribunal o no. A priori no cumple las condiciones para ello siquiera sea porque su labor no es la de un tribunal. No está, como ocurre en el caso del TEDH, resolviendo casos concretos relativos a personas físicas o jurídicas determinadas que demandan a un Estado por unos concretos hechos, sino que realiza un control de cumplimiento de la Carta Social Europea por los Estados parte, analizando para ello la compatibilidad con ella de su legislación interna. Pero en todo caso, como decimos, ello no nos parece relevante en orden a determinar el carácter vinculante de sus decisiones para los órganos judiciales. No es preceptivo que la estructura creada por un convenio internacional para su administración y control de cumplimiento siga un esquema de división de poderes propio de los Estados democráticos, porque el convenio no deriva de un poder constituyente soberano, sino de la voluntad de obligarse de los Estados firmantes del convenio, que son los que retienen el poder de disposición sobre el mismo. Por ello nada impide que esos Estados, respetando su legislación y orden constitucional interno, atribuyan potestades directamente vinculantes en su orden jurídico interno a un órgano creado por el convenio que no tenga la apariencia de un tribunal judicial. Así ocurre sin ir más lejos en el ámbito de la Unión Europea, en el cual la Comisión Europea, el Banco Central Europeo y otras instituciones, órganos y agencias tienen atribuidas potestades directamente vinculantes en el ámbito interno de los Estados miembros y que sus órganos judiciales deben aplicar."

"Pues bien, tanto la Carta Social Europea revisada como el Protocolo Adicional que establece un sistema de reclamaciones colectivas tienen su base jurídica en el artículo 94.1 de la Constitución y no en el artículo93. Por tanto no puede interpretarse que en su virtud se haya transferido a las instituciones y órganos del Consejo de Europa el ejercicio de potestades del Estado español. Esa transferencia habría ocurrido si una institución u órgano del Consejo de Europa tuviese atribuida la competencia para dictar normas o resoluciones con efecto directo en el interior del ordenamiento jurídico español, vinculantes por tanto para los órganos e instituciones de nuestro Estado, incluidos los órganos judiciales. Mientras las decisiones de los órganos del Consejo de Europa, como es el CEDS, limiten sus efectos ad intra, esto es, permanezcan en el interior de la estructura convencional del Consejo de Europa, produciendo obligaciones exclusivamente para los Estados en cuanto sujetos de Derecho Internacional, no

podremos decir que se haya producido una transferencia de competencias como la prevista en el artículo 93 de la Constitución."

Por tanto una interpretación según la cual tratados internacionales amparados en el artículo 94 puedan haber atribuido a un órgano institucional de una organización internacional la facultad de dictar resoluciones directamente aplicables en España entre particulares sería contraria a la Constitución y por tanto ha de descartarse, optando por la interpretación compatible con la Constitución. De ahí que mientras que dichos tratados no sean aprobados al amparo del artículo 93 de la Constitución no puede interpretarse que confieran al CEDS la facultad de dictar resoluciones vinculantes para los ciudadanos y que deban ser aplicadas directamente por los órganos judiciales españoles."

"La doctrina del TJUE no impide que los Tratados internacionales ratificados por los Estados miembros incluyan sistemas de resolución de controversias, sino que simplemente obliga a que esos órganos creados por los Tratados internacionales queden obligados a elevar cuestiones prejudiciales ante el TJUE y a aplicar el principio de primacía del Derecho de la UE. En ese sentido no impide considerar como órganos judiciales que pueden elevar cuestiones prejudiciales a los que establecen los tratados internacionales para resolver los conflictos."

"Por ello, la única pregunta relevante es si el artículo 24 de la Carta en este punto constituye una "norma jurídica", porque esa es la única condición para, una vez publicada en el BOE, considerarla como parte de nuestro ordenamiento jurídico interno y reconocerle la prevalencia prevista en el artículo 31 de la Ley 25/2014.

Lo cierto es que, con total claridad, tiene el contenido y estructura típica de una norma jurídica cuando dice que en caso de despido sin razón válida los trabajadores tienen derecho a una indemnización adecuada o a otra reparación apropiada. Es decir, incluye un supuesto de hecho (un despido sin razón válida) y una consecuencia, que es el reconocimiento de un derecho obligacional cuyo titular acreedor es el trabajador despedido y el deudor el empresario que le despide, siendo su objeto una indemnización adecuada u otra reparación apropiada. Se trata sin duda de una norma jurídica y por tanto forma parte de nuestro ordenamiento jurídico interno, desplazando en caso de conflicto a las normas internas, incluso de rango legal, que puedan contradecirla."

"La única dificultad para la aplicación de esa norma es que contiene conceptos jurídicos indeterminados al usar los términos de indemnización "adecuada" y de reparación "apropiada". Pero el uso de conceptos jurídicos indeterminados no excluye la naturaleza normativa del precepto ni su aplicación por los órganos judiciales. Si así fuera estaríamos negando la naturaleza normativa de una gran parte de nuestro Derecho, incluida una parte sustancial de la Constitución, puesto que los conceptos jurídicos indeterminados aparecen por doquier."

"Lo importante es subrayar que la obligación del órgano judicial es aplicar el artículo 24 de la Carta y decidir si en cada caso concreto la indemnización resultante de la aplicación del artículo 56 del Estatuto de los Trabajadores, a falta de otro modo de reparación, es "adecuada", porque ese es el mandato de aplicación directa que resulta del artículo 24 de la Carta y que pasó a formar parte de nuestro ordenamiento jurídico interno con la ratificación y publicación en el BOE de la Carta Social Europea revisada.

Lo que no nos parece posible es decir que cualquier posible importe tasado de la indemnización en caso de despido ilícito (puesto que el despido improcedente es un despido ilícito), por el hecho de ser el fijado por el legislador nacional, constituye una indemnización adecuada"

"a) Consideramos aplicable directamente en el ordenamiento jurídico interno español el artículo 24 de la Carta Social Europea revisada cuando establece el derecho de los trabajadores despedidos sin razón válida a una indemnización adecuada o a otra reparación apropiada y

b) Consideramos que la interpretación correcta de dicho precepto, siguiendo al CEDS y al Comité de Ministros del Consejo de Europa, es que la indemnización no es adecuada cuando es una indemnización tasada conuna cuantía limitada que no permita una compensación íntegra de los daños producidos por el despido ilegal,debiendo reconocerse al trabajador despedido en esos casos una indemnización adicional para compensarel daño en su integridad.

Es cierto que la doctrina del CEDS y del Comité de Ministros permite otros medios de reparación distintos a la indemnización adicional, ya que la Carta se refiere también a otra "reparación apropiada" como alternativa, pero la libertad de creación jurídica que tiene el legislador no la tienen los órganos judiciales.

A la hora de aplicar el derecho reconocido en el artículo 24 de la Carta a una indemnización adecuada, creemos que la solución obvia a disposición de los tribunales sociales es la posibilidad de que, adicionalmente a la indemnización tasada establecida en el artículo 56 del Estatuto de los Trabajadores, se pudiera condenar al pago de una indemnización adicional para compensar otros daños y perjuicios que excepcionalmente puedan aparecer en determinados casos y que vayan más allá del daño atribuido ordinariamente a la pérdida del empleo.

Para ello ni siquiera habría que contrariar la legislación vigente, sino que bastaría con acudir a los artículos1101 y 1124 del Código Civil, como se hace en la sentencia de contraste. En definitiva también la indemnización adicional por vulneración de derechos fundamentales, en el caso de los despidos nulos por tal causa, fue primero una creación jurisprudencial antes de ser recogida como Derecho positivo en la Ley reguladora de la Jurisdicción Social."

"En suma, el legislador se ha limitado a establecer un derecho de opción con una clara preferencia (histórica)en favor de la readmisión, sin que pueda concluirse de ello que la indemnización tasada libere al empresario, a modo de obligación alternativa. La indemnización tasada del art. 56.1 ET tan solo repara la pérdida del empleo y el salario, no indemniza otros posibles daños y perjuicios que, en su caso, puedan haberse producido. El sistema legal del ET no impide o prohíbe una indemnización adicional y, por aplicación de ese mismo Derecho Común que ha servido durante años para construir la teoría de la obligación alternativa, es factible establecer ,como solución mucho más sencilla, una indemnización complementaria al amparo del art. 1.124 del Código Civil según el cual: «El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y abono de intereses en ambos casos [...]», de forma que junto con la tasada, conformen una indemnización adecuada como forma de reparación apropiada."

"La aplicación de la Carta Social Europea permitiría precisamente introducir un correctivo, a través de una indemnización complementaria, al menos en aquellos casos en

los que la desviación sea especialmente significativa, tomando también en consideración la culpabilidad y conducta delas partes. El presente recurso ha sido una oportunidad perdida para una creación jurisprudencial que pudiera delimitar supuestos y consecuencias, corrigiendo al menos las desviaciones más significativas y confiando para ello en los órganos judiciales sociales al concederles la facultad de valorar las circunstancias específicas de determinados casos, que es lo propio de la función judicial".

7. COMENTARIO

La presente sentencia plantea una de las cuestiones más debatidas en el ámbito de las políticas de empleo desde la reforma laboral del año 2012 -ley 3/2012-, que entre otras cuestiones fijó una determinada indemnización para el caso de despido improcedente en el art. 56. 1 ET (en concreto en su artículo 18.7). En dicha reforma, el legislador suprimió para el caso de que el empresario optara por la extinción de la relación laboral, el abono de los salarios de tramitación, reduciendo de 45 a 33 días de salario anual, la indemnización correspondiente a los trabajadores que fueran objeto de un despido improcedente. De esta manera, desde que se produjo la mencionada reforma, ha existido un intenso debate doctrinal que llevó incluso a impugnar su constitucionalidad, cosa que fue refrendada por nuestro tribunal de garantías por distintas resoluciones, no exentas, eso sí, de votos particulares.

Así, la evaluación sobre si la cantidad indemnizatoria del art. 56 ET es o no suficiente y adecuada, y respetuosa con las garantías más básicas del derecho al trabajo ha sido una constante en la doctrina laboral, siendo normalmente la postura coincidente con las distintas sensibilidades del autor/profesional en cuestión.

La presente sentencia aborda el mismo problema, de modo actualizado, pues se centra en abordar el control de la suficiencia de la indemnización por despido, utilizando nuevos parámetros derivados de la ratificación por parte del Reino de España, tanto de la Carta Social revisada de 3 de mayo 1996, como del Protocolo Adicional a la Carta Social Europea en el que se establece un sistema de reclamaciones colectivas, hecho en Estrasburgo el 9 de noviembre de 1995, ambos ratificados durante el año 2021 y entrando plenamente en vigor para España el segundo ya en noviembre del año 2022.

Y es importante este nuevo instrumento internacional, pues ha puesto encima de la mesa del debate jurídico, si es posible - a través de distintas resoluciones de juzgados y salas-, en los casos de despido improcedente el aplicar una indemnización adicional. La sentencia comentada analiza esta cuestión, sobre el presupuesto de las dos decisiones del CEDS (la segunda como es sabido aún sin confirmar por el Comité de Ministros) que consideran que la indemnización prevista por el art. 56 ET no es adecuada ni apropiada al no garantizar la reparación de todos los daños posibles, tales como la no percepción de los salarios de tramitación o el no posibilitar la readmisión del trabajador.

El problema de fondo se convierte en sí, a la luz de la Carta (o, en su caso el Convenio de la OIT) la indemnización legal puede considerarse adecuada o no, y si en este caso el juzgador está facultado para imponer una indemnización adicional por considerar preferentemente aplicable a través de control de convencionalidad las disposiciones de la Carta y/o las decisiones del Comité.

La cuestión, diremos con carácter preliminar, no es en absoluto sencilla, pues aborda cuestiones muy delicadas en las que las apreciaciones de carácter valorativo son fundamentales a la hora de tomar una postura, lo que entendemos facilita el disenso. Las principales cuestiones a dilucidar son como bien explican los tres ponentes, las siguientes: 1) Si el art. 24 de la CSE es de aplicación directa y preferente en aplicación del control de convencionalidad; 2) Si lo son las decisiones del CEDS y en tercer lugar si 3) pese a dar respuesta negativa a las anteriores cabe aplicar el sistema de reparación de daños contractuales del Código Civil (Arts. 1101 y ss. CC).

Sobre estas cuestiones, cabe destacar lo que todos los ponentes asumen de modo unánime (aunque con matices en su razonamiento): El CEDS no es un órgano cuyas decisiones sean directamente ejecutables, pues no es un órgano de carácter jurisdiccional. Aquí por diversas razones, no puedo hacer otra cosa que mostrar conformidad plena con esta afirmación pues queda patente que, independientemente del valor que se le pueda dar (que si es objeto de matices), lo que está claro es que no pueden ser ejecutables ni pueden ser jurisdiccionales, pues no se da dicha decisión en un conflicto inter partes sino en un mero procedimiento de control de cumplimiento de un tratado internacional.

Sobre la segunda cuestión la decisión mayoritaria considera que el art. 24 CSE es meramente programático y la determinación de lo adecuado la debe hacer el legislador en cada caso concreto, lo que es compatible con el propio anexo de la CSE. Esta apreciación, compartida por el segundo voto particular del magistrado Azón, es discutida por el tercer voto, aduciendo que ello vaciaría de contenido al art. 24 CSE pues entonces nadie incumpliría la carta por baja que fuese la indemnización contenida.

El dilema que plantean ambas posturas se revela complejo.

Así, desde el punto de vista del principio de competencia, legalidad, seguridad jurídica y legitimidad democrática, parece que es la voluntad del legislador parlamentario la que debe determinar el monto de la indemnización teniendo en cuenta las circunstancias de cada estado, pues la propia la Carta y su anexo no dejarían lugar a dudas, sin que en principio sea dable que el despido improcedente sea indemnizado con una cantidad mayor. Ahora bien, lo que no es menos cierto, es que, por otro lado, parece que no tiene mucho sentido el relegar el contenido del art. 24 CSE a un precepto meramente programático que no tenga ningún tipo de relevancia aplicativa.

A este respecto, con relación al control de convencionalidad que permitiría desplazar la norma del art. 56.1 ET en pos de la interpretación realizada de modo sistemático por parte del CEDS del art. 24 de la CSE, debemos señalar que, seguramente, el contenido del art. 24 CSE no es lo suficientemente concreto como para dar virtualidad a dicho control, especialmente en aplicación de la doctrina jurisprudencial establecida en las SSTS 268 y 270 del año 2022. Defiende el voto de Olmos y López-Parada que ello no es así, pues la concreción de dicho precepto, de cara a hacerlo obligatorio, nos la proporciona la doctrina reiterada del CEDS, a modo de interpretación, digamos, "auténtica". Sin embargo, ello podría plantear dos problemas: Uno de legitimidad, pues en realidad es el TS el que tiene la competencia de consolidar a través de la interpretación normativa (*ex* art. 1.7 CC) el propio sentido de las normas (sean internacionales o no), no siendo la interpretación de la Carta del Comité ni vinculante -pues elabora informes- ni teniendo tampoco, según nuestro sistema procesal, poder para plantear un cambio de doctrina en unificación; y un segundo problema sería la falta de concreción del propio mecanismo de aplicación de la CSE, pues en definitiva aun pretendiendo aplicar el protocolo, al

final lo que tenemos es una recomendación del Consejo de Ministros, no para que los jueces y juezas apliquen en un determinado sentido las normas de la Carta sino para que las autoridades competentes del Reino de España cambien la norma.

Aun así, incluso en este supuesto, cuyas evidencias técnico-jurídicas no negamos, vemos que no podría decirse que el art. 24 de la CSE es meramente programático, pues quedaría prohibido por ejemplo el no ofrecer sistema de compensación alguno (ni adecuado ni no adecuado). Imaginemos por un momento (y hay días en los que quizás no parece tan lejano) que algún país firmante de la CSE consagrara con carta de legalidad el despido libre o "*employment at will*" (como en EEUU) … ¿Se seguiría considerando la norma meramente programática? ¿Cómo se podrían garantizar el cumplimiento de la norma si no fuese a través de la aplicación directa de la Carta?

Habida cuenta todas estas consideraciones, de caras a un hipotético juicio de constitucionalidad, el principal problema que se plantea de conformidad con los argumentos que venimos exponiendo es si cabe, efectivamente, conferir a las decisiones del Comité el carácter de interpretación "auténtica" de la norma pues en dicho caso quedaría patente que el contenido aplicable de dicho artículo no sería meramente programático y que por dicha razón el Tribunal Supremo erró en la selección de la norma aplicable cercenando el derecho a la tutela de las partes. Aunque desde el punto de vista del control de convencionalidad el problema está, como apuntó María Emilia Casas en su comentario a las STJS del País Vasco 1040/2024 de 23 de abril-sentencia de contraste en este caso-, en que dicho control no desautoriza en ningún momento el contenido del art. 56.1 ET, sino que *adiciona* una determinada cantidad a la prevista legalmente, haciendo según expresa la autora *"justicia material"*.

En todo caso, es importante determinar si procede o no, esta incorporación de las decisiones del CEDS al contenido del art. 24 CSE, lo que, a su vez, podría dar lugar a dar una nueva interpretación del contenido esencial del artículo 35 de la CE, pues en principio este derecho, al estar regulado en el título I ("de los derechos y deberes fundamentales") debería interpretarse a la luz de la Carta Social Europea (art. 10. 2 CE), lo que supondría elevar el mínimo del contenido de este derecho a respetar por futuras regulaciones de la materia en cumplimiento de lo que dispone el art. 53.1 CE ("1. *Los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo segundo del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades, que se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 161, 1, a*)").

Por último, y en relación con el primer voto particular, resulta muy interesante el remedio técnico-legal que busca para "corregir" el contenido de la norma (apoyado en su blog por el profesor Beltrán de Heredia). Sin embargo, creo que la principal objeción que opone el parecer mayoritario es más difícil de salvar, pues en definitiva el art. 56.1 ET que tiene rango legal, prevé las consecuencias reparadoras del despido improcedente, y por ello, entiendo que es complejo que la prevista en los arts. 1101 CC y ss. sea compatible con la misma, aunque desde luego, hay que decir que es interesante lo que se dice sobre el contenido del "engañoso" art. 26.1 LRJS, cuando habla de la acumulabilidad de acciones. Pese a esta objeción, considero que la referencia del art. 26.1 LRJS a la posibilidad de acumular acciones para reclamar "daños derivados" debe entenderse referida a derechos subjetivos ejercitables ante los tribunales para los cuáles esté prevista una acción diferente, y en este caso, creo, sólo está prevista para la vulneración de derechos fundamentales derivada del despido, y no para daños provenientes del mismo, cuya

previsión legislativa ha quedado encuadrada, entiendo, en el marco del art. 56.1 ET como indemnización legal tasada.

8. APUNTE FINAL

Como apunte final, y citando una de las conclusiones que extrae el profesor Rojo Torrecilla en su comentario a esta sentencia, podemos decir que no se ha dicho aún la última palabra al respecto, y que, seguramente (ya que se anunció recurso de amparo) el Tribunal Constitucional se deberá pronunciar al respecto.

Con independencia de este pronunciamiento, lo que si entiendo que es el parecer unánime de todas las magistradas y magistrados que han firmado esta sentencia-y esto sería una primera certeza-, es que el inmovilismo no es una opción y que el sistema actual de indemnización por despido improcedente vigente en España no se ajusta al contenido del tratado, básicamente porque el Consejo de Ministros ha recomendado cambiarlo.

Y no es poco importante el contenido de esta recomendación y de la propia decisión del Comité, pues de su lectura resulta a mi parecer indudable que no es dable privar del salario procesal al trabajador que ha visto calificada la decisión extintiva como improcedente. Así, resulta claro (y esta sería otra certeza en esta encrucijada) que la reforma del año 2012 sustrajo a las personas trabajadoras de un derecho que podría llegar considerarse connatural a la reparación del despido improcedente cuál es la percepción de los salarios de trámite llevando a su vez a que el conjunto de la clase trabajadora en España se viese directamente perjudicada por la duración de los procesos. Y esta consideración, que ahora revive gracias a las decisiones del organismo internacional, no eran tampoco ajena en el momento en el que se revisó constitucionalmente la meritada reforma. De esta manera lo explicó el magistrado Fernando Valdés- Re en voto particular a la STC 8/2015: "*En la nueva redacción aportada por la Ley 3/2012 a los artículos. 56.1 LET y 110.1 de la Ley reguladora de la jurisdicción social, la elección del empresario en favor del cumplimiento de la obligación de dar, en lugar de la de hacer, deja caer los salarios de tramitación. Por este lado, pues, la ley, en este concreto supuesto de hecho y a pesar de la declaración judicial de inexistencia de justa causa de la conducta extintiva empresarial, no procede a reconstruir o restablecer, en términos constitucionalmente adecuados, la relación laboral interrumpida en toda su plenitud, ya que excluye el efecto remuneratorio que le resulta inherente a lo largo de su vigencia. Muy antes, al contrario, los artículos ahora impugnados optan por dotar a dicho acto, con carácter retroactivo, de unos efectos extintivos que no integran aquella garantía de la deuda salarial. O, formulada la misma idea desde otro ángulo, estos pasajes legales privan a la vertiente individual del derecho al trabajo de su contenido esencial; esto es, de la consecuencia primera y esencial vinculada a un despido sin justa causa y entidad suficiente, consistente en la obligada reconstrucción de la relación laboral entre las fechas del cese del trabajador en su puesto de trabajo y de la declaración judicial de la improcedencia de ese cese*."

Llegados a este punto es posible que sea cierto como afirma el segundo voto particular, que la sala cuarta, como órgano legitimado para interpretar la norma, haya perdida una oportunidad histórica para solventar la evidente deficiencia del art. 56.1 ET en relación al menos con los salarios de tramitación. Difícil es saber a estas alturas que hará el Tribunal Constitucional, y ya hemos puesto encima de la mesa los problemas, planteamientos y dudas que nos suscita. En cualquier caso, y ya poniendo la vista en las juezas y jueces de la instancia, lo deseable sería que

la futura adecuación del art. 56. 1ET que exige el ordenamiento internacional, bien sea realizada por el legislador, o bien por el TC, conlleve los suficientes elementos de certeza -en la medida de lo posible-como para dotar al sistema procesal de la seguridad jurídica precisa tanto para no cercenar los derechos de las personas trabajadoras como para no incrementar el la complejidad y la pendencia de los procesos.