

La controversia sobre la indemnización tasada en el despido improcedente. Análisis desde el punto de vista de la jurisprudencia

Jordi García Viña

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

Universidad de Barcelona

jordi.garcia@ub.edu

<https://orcid.org/0000-0001-9827-8200>

Fecha de envío: 1 junio 2025

Fecha de aceptación: 10 junio 2025

Sumario: I. Análisis histórico de la cuestión. II. A vueltas con la indemnización adicional. III. Las diversas opiniones de los Tribunales Superiores de Justicia. IV. ¿Cabe la aplicación directa de normas internacionales? V. Las únicas tres sentencias que conceden una indemnización adicional. VI. Sentencia del Tribunal Supremo 19 de diciembre de 2024. Bibliografía.

Palabras clave: despido, indemnización.

Resumen: El Estatuto de los Trabajadores establece una regulación muy clara en relación con la cuantía de la indemnización en los casos de extinción del contrato de trabajo. Conforme a esta regulación, se establece una cuantía única, que no podrá ser alterada, salvo supuestos excepciones o cuando existan vulneración de derechos fundamentales o libertades públicas.

A raíz de la pandemia y fruto de la regulación específica dictada en aquel período, diversos tribunales se plantearon la posibilidad de conceder una indemnización adicional entendiendo que la cuantía legal tasada no es suficientemente disuasoria y existen tres sentencias que conceden esta indemnización superior a la legalmente establecida.

Sin embargo, la sentencia del Tribunal Supremo de 19 de diciembre de 2024 ha cerrado esta cuestión, salvo que se produzca una modificación normativa.

Key words: dismissal, redundancy payment.

Abstract: The Workers' Statute rules a very clear regulation in relation to the amount of compensation in cases of termination of the employment contract. In accordance with this regulation, a single amount is established, which may not be altered, except in cases of exceptions or when there is a violation of fundamental rights or public freedoms.

As a result of the pandemic and as a consequence of the specific regulation issued in that period, various courts considered the possibility of granting additional compensation, understanding that the legal amount assessed is not sufficiently dissuasive and there are three judgments that grant this compensation higher than that legally established.

However, the Supreme Court ruling of 19 December 2024 has closed this issue, unless there will be a regulatory amendment.

I. Análisis histórica de la cuestión

El Tribunal Supremo, en su sentencia de 19 de diciembre de 2024, ha abordado por primera vez desde hace mucho tiempo, la cuestión relativa a si es posible que los jueces puedan otorgar una indemnización adicional en caso de despido disciplinario.

Sin perjuicio de los antecedentes más lejanos regulados en el Código Civil, hay que tener en cuenta que la evolución de esta cuestión en las normas laborales ha presentado diversas regulaciones, de las que se puede destacar las siguientes cuestiones.

En primer lugar, en la Ley Tribunales industriales (1908) se regula la opción de determinar una indemnización de daños y perjuicios «cuando el hecho fuese personalísimo», así como la posibilidad de imponer una multa del 10 por ciento del interés del asunto si se declarase «la malicia o temeridad de alguno de los colitigantes».

En segundo lugar, en el Decreto de comités paritarios (1928) se establecía una especie de obligación de readmisión del trabajador despedido con el abono de los «salarios de tramitación» y en caso de que no fuera readmitido se condenaba al empresario a pagar una indemnización de entre 15 días y 3 meses de salario.

En tercer lugar, en la Ley de jurados mixtos del trabajo (1931) se regula la opción del patrono de readmisión o abono de indemnización «*que haya fijado el Presidente haciendo uso del arbitrio que la ley le concede sobre la cuantía de la indemnización*» y, concretamente, regula que esta indemnización «*podrá variar entre el importe de quince días y seis meses de jornal*».

En cuarto lugar, la Ley de Contrato de Trabajo de 1944, Decreto de 26 de enero de 1944, igual que en la que la Ley de contrato de trabajo de 1931, confiaba al juez la fijación, a su prudente arbitrio, de la indemnización, atendiendo a una serie de circunstancias (facilidad o dificultad de encontrar otra colocación adecuada, cargas familiares, tiempo de servicios a la empresa, etcétera), sin que pudiese superar un año de sueldo o jornal.

En quinto lugar, en la Ley 16/1976, de 8 de abril, de Relaciones Laborales, se regulaba la obligación del empresario de la readmisión del trabajador como regla general, permitiendo

que, bien por acuerdo de las partes o porque el juez *«atendiendo a circunstancias excepcionales apreciadas en el juicio que impidan la normal convivencia laboral, resuelva dejar sin efecto la readmisión mediante el señalamiento de una compensación económica»*.

Esta compensación no podía ser *«inferior a seis meses de salario ni a dos mensualidades por año de servicio, sin que la cantidad resultante pueda exceder de doce anualidades»*, teniendo en cuenta que cuando se trate de trabajadores titulares de familias numerosas, mayores de 45 años o minusválidos, *«dichos mínimos se multiplicarán por uno coma cinco, si es de primera categoría, y por dos, en los demás casos»*.

En sexto lugar, en el Real Decreto Ley 17/1977, de 4 de marzo, de Relaciones de Trabajo, se apostaba también por la readmisión del trabajador, pero si ésta no era cumplida *«el Magistrado de Trabajo sustituirá la obligación de readmitir por el resarcimiento de perjuicios y declarará extinguida la relación laboral»*.

La indemnización por resarcimiento de perjuicios *«será fijada por el Magistrado de Trabajo, a su prudente arbitrio, teniendo en cuenta la antigüedad del trabajador en la Empresa, condiciones del contrato de trabajo que se extingue, posibilidades de encontrar nueva colocación adecuada, dimensión y características de la Empresa y circunstancias personales y familiares del trabajador, especialmente las de ser titular de familia numerosa, mayor de cuarenta años o minusválido. La cantidad resultante no podrá ser inferior a dos meses de salario por año de servicio, ni exceder de cinco anualidades»*.

Finalmente se establecía que en los casos de empresas que ocupen menos de 25 trabajadores fijos, *«el Magistrado de Trabajo, a su prudente arbitrio, podrá rebajar el tope mínimo establecido en el párrafo anterior en razón a las circunstancias concurrentes»*.

En séptimo lugar, en el Estatuto de los Trabajadores de 1980 se suprimió el arbitrio judicial en la fijación de la indemnización por despido improcedente y estableció un baremo objetivo, predeterminado, que cuantifica, en función de criterios objetivos, el perjuicio derivado de la ruptura del contrato de trabajo.

Esta regulación fue alterada por la reforma laboral de 2012 que supuso pasar del cómputo de los 45 días de salario por año de servicio a 33 días, teniendo en cuenta la aplicación transitoria de esta reducción, la desaparición de los salarios de tramitación, con determinadas excepciones y la configuración del denominado «despido exprés».

Es evidente que, en este largo período de tiempo, en el tema de la cuantificación de la indemnización en los supuestos de extinción del contrato de trabajo han existido diferentes regímenes jurídicos, con diversas posibilidades de actuación por parte de los magistrados y varias opciones en cuanto a la cuantía de la indemnización.

Sin embargo, el régimen de cuantificación legal establecido en 1980 es el que más ha perdurado en el tiempo, porque en la actualidad se sigue utilizando, ya que la regulación no ha sido modificada en esta cuestión.

En todo caso, además, las diversas sentencias del Tribunal Supremo durante todo este período han apostado porque no cabía la aplicación de un sistema indemnizatorio diferente al establecido en el Estatuto de los Trabajadores, y, por tanto, no cabía conceder indemniza-

ciones adicionales, ya que se trata de una regulación especial, frente a la normativa general de daños y perjuicios¹.

II. A vueltas con la indemnización adicional

El inicio de la vuelta a la controversia en relación con la indemnización adicional se puede ubicar en el período de la pandemia del Covid-19, aunque pudiera parecer que no existe ningún tipo de relación entre la cuantificación de la indemnización por extinción del contrato de trabajo, ya que durante muchos años fue una regulación pacífica.

Así, según el art. 2 de la Ley 3/2021, de 12 de abril, la fuerza mayor y las causas económicas, técnicas, organizativas y de producción en las que se amparan las medidas de suspensión de contratos y reducción de jornada previstas en los arts. 22 y 23 Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, no se podían entender como justificativas de la extinción del contrato de trabajo ni del despido. Esta medida estuvo vigente hasta 28 de febrero de 2022.

La mala redacción jurídica de este precepto inducía a preguntarse qué consecuencia jurídica se derivaba de la extinción del contrato de trabajo, que debía incluirse, en todo caso, en las tres categorías existentes: procedente, improcedente o nulo.

La sentencia del Tribunal Supremo de 19 de octubre de 2022 puso fin a la polémica declarando que la solución a este conflicto jurídico era la declaración de improcedencia y aporta diversos argumentos para defender esta posición.

Antes de esta sentencia de la sala cuarta del Tribunal Supremo fueron diversas las sentencias, tanto de juzgados de lo social, como de salas de lo social de diferentes Tribunales Superiores de Justicia que concluyeron, según los casos, que la calificación era la nulidad o la improcedencia.

De hecho, la mayoría de las sentencias declararon la calificación de la improcedencia, excepto algunas resoluciones dictadas por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco que se decantaron claramente por la declaración de la nulidad.

En este colectivo mayoritario de sentencias que optaban por la declaración de improcedencia, hubo dos sentencias, del mismo juzgado de lo social y dictadas por el mismo juez, que, habiendo declarado la improcedencia del despido, establecieron una indemnización adicional a la legamente establecida:

- SJS número 26 de Barcelona de 31 de julio de 2020 (recurso número 170/2020). Declara la improcedencia y concede una indemnización adicional (60.000 euros) ya que entiende que la indemnización legal tasada no es suficientemente disuasoria, en base al Convenio número 158 OIT.

1 Entre otras, véase STS 23 de octubre de 1990 (rec. 527/1990), STS 7 de febrero de 1991 (rec. 917/1990), STS 11 de marzo de 2004 (rec. 3994/2002) o STS 11 de enero de 2022 (rec. 4906/2018).

- SJS número 26 de Barcelona de 31 de julio de 2020 (recurso número 174/2020). Declara la improcedencia y concede una indemnización adicional de 49.000 euros, con los mismos argumentos.

III. Las diversas opiniones de los Tribunales Superiores de Justicia

En general, la mayor parte de las sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia que se han pronunciado sobre esta cuestión han utilizado argumentos similares que pueden agruparse en dos grupos: las que, sin conceder una indemnización adicional han considerado que podría ser posible si se dieran determinadas circunstancias, la mayoría, mientras que otras, menos, han rechazado totalmente esta posibilidad.

En primer lugar, entre las sentencias que, sin concederla, consideran que podría ser posible, si se dieran determinadas circunstancias, cabe citar las siguientes.

La STSJ Castilla y León/Valladolid 1 de marzo de 2021 recoge la doctrina de las dos sentencias del JS de Barcelona, diciendo que es posible, pero no la concede porque no existe fraude de ley y porque no se ha cuantificado el daño².

La STSJ Cataluña 23 de abril de 2021, aunque desestimó la petición de indemnización adicional, entiende que esta petición es perfectamente factible conforme a lo dispuesto en el art. 10 del Convenio 158 de la OIT y en el art. 24 de la Carta Social Europea, pero siempre y cuando se cumplan unos determinados requisitos:

- La notoria y evidente insuficiencia de la indemnización por resultar la misma manifiestamente exigua.
- Que sea clara y evidente la existencia de una ilegalidad, fraude de ley o abuso de derecho en la decisión empresarial extintiva del contrato.

Si se dan estas circunstancias, para evitar «*posibles subjetivismos que conllevarían desconcierto entre los operadores jurídicos e incertidumbres jurídicas*», podría reconocerse también la indemnización prevista en el art. 281.2 b) LRJS, que hay que recordar corresponde a 15 días por año de servicio y un máximo de 12 mensualidades.

No obstante, también admite que la «*indemnización adecuada*» pueda integrar también otros conceptos resarcitorios «*cuando la conducta extintiva del empleador cause perjuicios a la persona asalariada que superen el mero lucro cesante. Sin embargo, habrá que observar que dicha posibilidad se inserta en el marco del artículo 1106 CC –en relación al 1101 del mismo cuerpo legal– lo que exige que esos daños sean cuantificados en la demanda y acreditados en el acto del juicio, lo que descarta la mera aplicación de oficio por el órgano judicial*».

2 STSJ Castilla y León/Valladolid 1 de marzo de 2021 (rec. 103/2021).

Razona la sentencia que si el trabajador hubiese alegado los **concretos daños y perjuicios** (en el caso concreto, la necesidad de desplazamiento, sus gastos, los alquileres, el daño emergente por pérdida de anterior trabajo o el daño moral de abandonar ambiente familiar y social consolidado) y éstos se hubiesen acreditado, como esto no ha sido así y la solución al conflicto *«no puede estar basada en simple voluntarismo de equidad, el recurso de la empresa habrá de acogerse fijando el quantum indemnizatorio por la indemnización por despido en exclusiva»*³.

La STSJ Cataluña 23 de abril de 2021, se refiere a la sentencia de 31 de julio de 2020 del juzgado de lo social número 26 de Barcelona. Recurrieron tanto el trabajador, que pedía la nulidad, como la empresa. Se estima el recurso de la empresa en lo tocante a la indemnización disuasoria, aunque el Tribunal deja claro que es posible pedirla, entiendo que no se cumplen los requisitos para poder concederla.

Además de los requisitos anteriores, señala que *«(...) cuando la indemnización legal y tasada resulte notoriamente insuficiente, podrá fijarse otra superior que alcance a compensar los totales daños y perjuicios (daño emergente, lucro cesante, daño moral...) que el ilícito acto del despido haya podido causar para eliminar así del mundo jurídico sus totales perniciosos efectos»*.

Pero en todo caso, *«para evitar cualquier atisbo de arbitrariedad sobre la posibilidad de ampliación de la indemnización legal o sobre la concreta fijación de su quantum, preservando así la igualdad de partes y toda posible situación de indefensión que en el petitum de la demanda del trabajador despedido se concrete los daños y perjuicios que necesitan de compensación y la prueba contradictoria de su quantum»*⁴.

La STSJ Navarra 24 de junio de 2021, aunque entiende la posibilidad excepcional de conceder la indemnización adicional, no la otorga⁵.

La STSJ Cataluña de 14 de julio de 2021, en relación con la segunda sentencia del juzgado de lo social número 26 de Barcelona, recurre la empresa y la sala revoca parcialmente el fallo en lo que se refiere al importe de la indemnización, que fija en la indemnización legal tasada.

Razona el Tribunal, en línea con la sentencia de la propia sala de 23 de abril de 2021, que no se han cumplido los requisitos necesarios para poder solicitar la indemnización disuasoria, ya que no aprecia relevancia de daños y perjuicios que la justifique. Además, entiende que la renuncia a un empleo anterior es un daño que queda compensado por la cuantía legal⁶.

La STSJ Cataluña de 30 de mayo de 2022 rechaza, corrigiendo el criterio de la instancia, que para el cálculo de la indemnización complementaria a la legal tasada pueda emplearse

3 STSJ Cataluña 23 de abril de 2021 (rec. 5233/2020).

4 STSJ Cataluña 23 de abril de 2021 (rec. 826/2021). En un sentido similar, STSJ Cataluña 20 de mayo de 2021 (rec. 5234/2020).

5 STSJ Navarra 24 de junio de 2021 (rec. 198/2021).

6 STSJ Cataluña de 14 de julio de 2021 (rec. 1811/2021). En un sentido similar, STSJ Cataluña 13 de mayo de 2022 (rec. 500/2022) y STSJ Galicia 27 de mayo de 2022 (rec. 1631/2022).

como parámetro de cálculo los salarios de tramitación e insiste que lo más correcto hubiere sido «acudir a la institución que por semejanza regula el art. 281.2.b) de la LRJS, siempre claro está, que se acredite la concurrencia de determinadas circunstancias y los perjuicios que el trabajador/a ha sufrido como consecuencia del despido»⁷.

La STSJ Galicia 21 de octubre de 2022 se pronuncia a favor de la posibilidad de poder pedir una indemnización disuasoria, pero en supuestos muy concretos.

Deja claro que habrá que analizar caso a caso y seguramente en muchos casos la indemnización calculada conforme al artículo 56.1 ET, tanto la anterior como la actual, va a ser una indemnización adecuada en los términos del artículo 24 de la Carta Social Europea.

De ahí la necesidad de individualizar aquellos casos en que la indemnización sea de una cuantía manifiestamente exigua en relación con los perjuicios causados al trabajador por el despido abusivo, o no resulte disuasoria atendiendo a las circunstancias, lo que se debe conectar, entre otras circunstancias, con la existencia de un ejercicio fraudulento o abusivo en la decisión empresarial de extinción del contrato, aparte de que todo ello debe ser alegado y probado⁸.

La STSJ Cataluña 11 de noviembre de 2022, aunque admite la posibilidad de solicitar una indemnización adicional, la rechaza por falta de acreditación de «circunstancias que debieran acreditar unos daños adicionales derivados de la decisión empresarial carente de fundamento»⁹.

La STSJ Andalucía/Sevilla 14 de diciembre de 2022, aunque admite que en circunstancias excepcionales cabría solicitar una indemnización disuasoria, entiende que se trata de «una posibilidad inusual que ha de adecuarse a límites objetivos, en tanto que en caso contrario se incurriría en posibles subjetivismos que conllevarían desconcierto entre los operadores jurídicos e incertidumbres jurídicas»¹⁰.

La STSJ Cataluña 13 de febrero de 2024 asegura que cuando en determinados casos la cuantía de la indemnización no es suficiente para convencer al empresario u a otros empresarios en un futuro de que eviten este tipo de decisiones ni para resarcir al trabajador de los daños y perjuicios que su decisión antijurídica le ha ocasionado, corresponde al órgano judicial determinar en qué contexto fáctico se ha producido el despido, sus consecuencias, como también ponderar a la vista de la reclamación efectuada si es merecedora de ese plus de indemnizatorio en términos de cumplir una finalidad disuasoria y resarcitoria. Pero, lo que no es aceptable jurídicamente que cada órgano judicial de forma dispar y absolutamente discrecionalidad convierta esta solución en arbitrariedad¹¹.

7 STSJ Cataluña de 30 de mayo de 2022 (rec. número 538/2022). En un sentido similar, STSJ Cataluña 4 de julio de 2022 (rec. 792/2022), STSJ Cataluña 4 de julio de 2022 (rec. 2350/2022), STSJ Cataluña 16 de septiembre de 2022 (rec. 1959/2022), STSJ Cataluña 23 de mayo de 2023 (rec. 7001/2022) y STSJ Cataluña 18 de octubre de 2023 (rec. 3493/2023), STSJ Cataluña 8 de noviembre de 2023 (rec. 3196/2023) y STSJ Cataluña 1 de diciembre de 2023 (rec. 4612/2023).

8 STSJ Galicia 21 de octubre de 2022 (rec. 3571/2022).

9 STSJ Cataluña 11 de noviembre de 2022 (rec.3368/2022).

10 STSJ Andalucía/Sevilla 14 de diciembre de 2022 (rec. 745/2021).

11 STSJ Cataluña 13 de febrero de 2024 (rec. 6291/2023).

La STSJ Cataluña 31 de mayo de 2024 (rec. 421/2024), tras admitir la posibilidad de conceder una indemnización complementaria a la legal tasada, revoca la reconocida en la instancia ya que fue calculada a partir de la diferencia entre el salario y la prestación por desempleo y sin que el lucro cesante haya quedado acreditado¹².

La STSJ Cataluña 8 de abril de 2024 condiciona el reconocimiento de una indemnización complementaria a la existencia de una clara y evidente ilegalidad, fraude de ley o abuso de derecho en la decisión empresarial extintiva del contrato y también a una notoria y evidente insuficiencia de la indemnización por resultar la misma manifiestamente exigua, de manera que, en este caso concreto, rechaza una compensación mayor porque la legal tasada es próxima a los 3.000 euros, que no puede ser calificada como exigua o mínima¹³.

Finalmente, la STSJ Asturias 22 de octubre de 2024 rechaza el reconocimiento de una indemnización complementaria a la legal tasada porque el trabajador consiguió un nuevo trabajo un mes después de la terminación de la relación laboral con la empresa, no siendo responsabilidad de ésta la mayor o menor duración de la nueva contratación con otra empresa¹⁴.

En segundo lugar, aunque menos, cabe citar algunas sentencias que claramente entienden que no existe la posibilidad de conceder ningún tipo de indemnización adicional.

Así, la STSJ Galicia 23 de enero de 2021 considera que no cabe en el ordenamiento jurídico que cada juez o tribunal pueda imponer la indemnización que le parezca pertinente a tenor de las características de cada despido improcedente¹⁵.

Igualmente, la STSJ Madrid 1 de marzo de 2021 asegura que «*La legislación española no ha incluido ninguna indemnización especial o singular para el despido carente de causa ni ha distinguido diferentes clases de despido improcedente, calificación que se aplica siempre que el despido no quede justificado por las causas previstas en la ley, a menos que incurra en alguno de los supuestos de nulidad. No cabe en el ordenamiento jurídico español que cada juez o tribunal pueda imponer la indemnización que le parezca pertinente a tenor de las características de cada despido improcedente. Si el legislador español no hubiera cumplido las disposiciones del Convenio, sería una cuestión que no puede ser examinada en el marco de un proceso judicial, sino en la normativa de la constitución de la OIT y los medios de control que en ella se articulan respecto al cumplimiento de sus disposiciones por los Estados signatarios de los convenios*»¹⁶.

La STSJ Aragón 23 de diciembre de 2022 descarta que pueda pedirse sin más una indemnización disuasoria ya que, en caso de despido injustificado «*la indemnización tasada, a cuyo pago condena la sentencia recurrida, es la legalmente debida, dado el salario y periodo de pres-*

12 STSJ Cataluña 31 de mayo de 2024 (rec. 421/2024). En un sentido similar, STSJ Galicia 12 de junio de 2024 (rec. 1362/2024).

13 STSJ Cataluña 8 de abril de 2024 (rec. 7540/2023). En un sentido similar, STSJ País Vasco 9 de abril de 2024 (rec. 68/2024).

14 STSJ Asturias 22 de octubre de 2024 (rec. 1502/2024).

15 STSJ Galicia 23 de enero de 2021 (rec. 1507/2017).

16 STSJ Madrid 1 de marzo de 2021 (rec. 596/2020). En sentido similar, STSJ Madrid 18 de marzo de 2021 (rec. 136/2021) y STSJ Galicia 23 de marzo de 2021 (rec. 360/2021).

tación de servicios, sin que sea posible reconocer una indemnización adicional, en cuanto no se acredita ni una infracción de derechos fundamentales, ni la existencia de perjuicio superior al derivado de la pérdida del empleo»¹⁷.

La STSJ Cataluña 10 de febrero de 2023 rechaza la posibilidad de solicitar una indemnización adicional por falta de acreditación de «*circunstancias que debieran acreditar unos daños adicionales derivados de la decisión empresarial carente de fundamento*» y critica la sentencia que sí la concede de 30 de enero de 2023¹⁸.

La STSJ Castilla La Mancha 10 de febrero de 2023 entiende que no es posible solicitar una indemnización adicional por no ser aplicable la normativa internacional¹⁹.

La STSJ Canarias/Santa Cruz de Tenerife 1 de marzo de 2023 declina otorgar la indemnización porque asegura que la Carta Social Europea revisada no había entrado en vigor cuando se produjo el despido²⁰.

La STSJ Cataluña 29 de marzo de 2023 opta por no conceder la posibilidad de solicitar una indemnización adicional por falta de acreditación de «*circunstancias que debieran acreditar unos daños adicionales derivados de la decisión empresarial carente de fundamento*»²¹.

IV. ¿Cabe la aplicación directa de normas internacionales?

La Constitución Española regula que se deben interpretar las normas relativas a los derechos fundamentales y libertades de conformidad con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España (art. 10.2), así como la superioridad de los tratados internacionales sobre las normas internas en caso de conflicto entre ellas (art. 96.1).

En este tema, la sentencia del Tribunal Constitucional 140/2018, de 20 de diciembre, establece que «*el análisis de convencionalidad que tiene cabida en nuestro ordenamiento constitucional no es un juicio de validez de la norma interna o de constitucionalidad mediata de la misma, sino un mero juicio de aplicabilidad de disposiciones normativas; de selección de derecho aplicable*».

A raíz de esta sentencia, aunque no era la primera que se planteaba esta cuestión, se identifica como interrogante si en el tema de la posible indemnización adicional en los supuestos de extinción del contrato de trabajo se aplicaba estrictamente la regulación del Estatuto de los Trabajadores y por tanto se denegaba o si cabe la aplicación directa de las normas internacionales y, en su caso, cabía esta indemnización adicional.

17 STSJ Aragón 23 de diciembre de 2022 (rec. 935/2022).

18 STSJ Aragón 23 de diciembre de 2022 (rec. 935/2022).

19 STSJ Castilla La Mancha 10 de febrero de 2023 (rec. 2158/2022).

20 STSJ Canarias/Santa Cruz de Tenerife 1 de marzo de 2023 (rec. 426/2022).

21 STSJ Cataluña 29 de marzo de 2023 (rec. 5335/2022).

En primer lugar, el art. 24 de la Carta Social Europea, regula una obligación para los estados firmantes en la que, para «*garantizar el ejercicio efectivo del derecho de los trabajadores a protección en caso de despido*» se comprometen a reconocer, además de una regulación fundamentada en determinadas causas, «*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*».

Como se puede observar, este precepto regula, además de la posibilidad de acudir a un organismo imparcial, en el caso español, los juzgados de lo social, el derecho del trabajador despedido a percibir, o bien una indemnización «*adecuada*» o una «*reparación apropiada*».

Es evidente que este precepto no valora el concepto de adecuación de la indemnización, ya que, en su caso, cabría una triple opción: los estados cuando regulan su normativa, los tribunales nacionales o el órgano que interprete la Carta, en este caso, el Comité Europeo de Derechos Sociales del Consejo de Europa.

En segundo lugar, el art. 30 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, respecto a la protección en caso de despido injustificado, regula que:

«todo trabajador tiene derecho a la protección contra el despido injustificado, de conformidad con el Derecho de la Unión y las leyes y prácticas nacionales. Con miras a garantizar el ejercicio efectivo del derecho de protección de los trabajadores en caso de despido, las Partes se comprometen a reconocer: a. el derecho de todos los trabajadores a no que se ponga fin a su empleo sin razones válidas para dicha terminación relacionadas con su capacidad o conducta o sobre la base de los requisitos operativos de la empresa, establecimiento o servicio; b. el derecho de los trabajadores cuyo empleo se rescinda sin una razón válida para una compensación adecuada u otra reparación apropiada».

En este caso, en una línea similar a la Carta Social Europea, esta Carta se refiere a «*una compensación adecuada*», además de la otra opción por la «*reparación apropiada*».

Concretamente, este cambio de indemnización por compensación no puede hacer variar la cuestión relativa al órgano que ha de valorar esta adecuación, teniendo en cuenta que, respecto a un hipotético ente europeo que pueda enjuiciar esta situación, en su caso el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, es diferente al que podría analizar esta circunstancia en el caso de la Carta Social Europea.

En tercer lugar, el Convenio número 158 de la Organización Internacional del Trabajo, de 22 de junio de 1982, regula la necesidad de la existencia de una causa justificada para el despido en el art. 4.

Además, contiene el art. 10, con el siguiente contenido:

«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 practica 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».

Este precepto se refiere, en el caso de España, a la opción que tienen los juzgados de lo social de, en caso de despido considerado injustificado, pero sin que quepa la calificación de nulidad, en cuyo caso, la consecuencia jurídica ha de ser readmisión, de condenar a la empresa al pago de una «*indemnización adecuada u otra reparación que se considere apropiada*».

En este caso, la regulación es clara en cuanto a la actuación del juez respecto a la concesión de la indemnización, pero no se aclara si el concepto de «adecuación» deriva de la regulación establecida en el Estatuto de los Trabajadores, en la actualidad con un sistema tasado, o es facultad del propio juez.

En estos tres casos, esta situación de incertidumbre es la que se ha producido durante muchos años en España y que no ha presentado problemas jurídicos interpretativos, como se puede observar, entre otros, en la relación de sentencias de las salas de lo social de los Tribunales Superiores de Justicia.

Sin embargo, esta cuestión ha tomado una dirección diferente, no sólo en aplicación de la normativa específica del Covid-19, como se observó, sino también con motivo de la ratificación por España de la Carta Social Europea revisada, que entró en vigor desde el 1 de julio de 2021²² y, especialmente con el papel del Comité Europeo de Derechos Sociales del Consejo de Europa.

Respecto a sus atribuciones, hay que tener en cuenta que las conclusiones emitidas por este Comité sobre su interpretación de los preceptos de la Carta Social Europea no tienen carácter vinculante para los tribunales, sí pueden servir de fundamento o inspirar las decisiones que pueda adoptar el juzgado o tribunal correspondiente.

Sobre una situación similar a la posibilidad de que la regulación de una norma nacional sobre la indemnización en caso de despido sea no adecuada, el Comité se había pronunciado en tres ocasiones antes de la decisión sobre la situación en España.

En primer lugar, la Decisión de 8 de diciembre de 2016 (Finnish Society of Social Rights v. Finland) en respuesta a la reclamación número 106/2014.

Hay que tener en cuenta que la Ley de Contratos de Trabajo finlandesa regula un tope en la indemnización por despido improcedente de 24 mensualidades de salario.

Sobre este tema, el Comité entendió que dicha cuantía puede no ser suficiente para reparar los daños y perjuicios sufridos ya que:

«cualquier límite máximo en la indemnización que pueda impedir que los daños sean proporcionales a la pérdida sufrida y suficientemente disuasorios es, en principio,

22 Instrumento de Ratificación de la Carta Social Europea (revisada), Estrasburgo de 3 de mayo de 1996 (BOE 11 de junio de 2021).

contrario a la Carta (...). Si existe un límite a la indemnización del daño patrimonial, la víctima debe poder solicitar la indemnización del daño no patrimonial a través de otras vías legales y los tribunales competentes para conceder la indemnización del daño patrimonial y no patrimonial deben decidir en un plazo razonable».

En segundo lugar, la Decisión de 11 de septiembre de 2019 (reclamación 158/2017, presentada por la Confederazione Generale Italiana del Lavoro contra Italia).

En este caso se trata de un sistema de indemnizaciones introducido en 2015 y reformado en 2018, en el que cada año de antigüedad se devenga una indemnización de 2 meses del salario de referencia con unos topes de 6 mensualidades para pequeñas empresas (15 trabajadores o menos) y de 24 o 36 mensualidades para empresas de más de 15 trabajadores, en función de la fecha de contratación y de la fecha de despido.

El Comité establece que la existencia de estos topes, sin que existan vías alternativas reales que ofrezcan a las víctimas de un despido ilegal la posibilidad de obtener una indemnización que supere el máximo fijado por la indemnización, no permite en todos los casos de despido sin motivo válido obtener una reparación adecuada y proporcional al perjuicio causado apta para disuadir al empresario de recurrir al despido ilegal.

«El Comité recuerda que, en virtud de la Carta, los trabajadores despedidos sin una razón válida deben recibir una indemnización adecuada u otra reparación apropiada. Se considera que los sistemas de indemnización se ajustan a la Carta cuando prevén: - el reembolso de las pérdidas económicas sufridas entre la fecha del despido y la decisión del órgano de apelación; - la posibilidad de reincorporación del trabajador y/o; - una indemnización lo suficientemente alta como para disuadir al empresario y reparar el daño sufrido por la víctima».

En tercer lugar, la Decisión de 23 de marzo de 2022 (reclamaciones número 160/2018 y 171/2018). Confédération Générale du Travail Force Ouvrière y Confédération Générale du Travail contra Francia, entiende que el art. L.1235-3 del Código de Trabajo es contrario al art. 24 de la Carta.

En estos tres casos, las decisiones del Comité habían resuelto en la misma línea, entendiendo que cabe que los tribunales concedan la indemnización que consideren adecuada, en base a los siguientes tres fundamentos:

- Es irrelevante que en la legislación nacional exista una cuantía tasada que cuantifique el daño causado por el despido.
- Los tribunales nacionales pueden decidir conceder al trabajador despedido una reparación adecuada y proporcional al perjuicio causado.
- La cuantía de la indemnización ha de ser suficientemente alta para disuadir al empresario de recurrir al despido ilegal.

Sobre esta cuestión, los sindicatos UGT y CCOO presentaron ante el Comité sendas reclamaciones respecto a esta cuestión:

- Reclamación colectiva de UGT (España) por violación, por parte del Estado español, del artículo 24 de la Carta Social Europea Revisada (24 de marzo de 2022) número 207/2022.
- Reclamación colectiva de CCOO (España) por violación, por parte del Estado español, del artículo 24 de la Carta Social Europea Revisada (18 de noviembre de 2022) número 218/2022.

La reclamación presentada por la Unión General de Trabajadores fue resuelta por Decisión CEDS 20 de marzo 2024 (núm. 207/2022), *Unión General de Trabajadores (UGT) v. Spain*] y comunicada el 29 de julio de 2024, en la que se considera que los límites máximos fijados por la legislación española no son lo suficientemente elevados para reparar el daño sufrido por la víctima en todos los casos y ser disuasorios para el empleador y concluye, por tanto, el derecho a una indemnización adecuada u otra reparación apropiada en el sentido del Artículo 24.b de la Carta no está suficientemente garantizado.

A raíz del conocimiento de esta decisión y de la comunicación del Consejo de ministros del Consejo de Europa en la que, el 27 de noviembre de 2024, le pide a España que reforme su régimen del despido, continúa la discusión sobre el papel de los tribunales y si debe o no ser modificado el Estatuto de los Trabajadores, aunque, hasta la fecha, no haya ninguna propuesta legislativa.

V. Las únicas tres sentencias que conceden una indemnización adicional

Hasta la actualidad, sólo existen tres sentencias de las salas de lo social que hayan concedido una indemnización adicional en caso de extinción del contrato de trabajo sin que exista ningún tipo de relación con una vulneración de derechos fundamentales o libertades públicas.

En primer lugar, la STSJ Cataluña 30 de enero de 2023 resuelve un conflicto en el que la empresa comunica al trabajador (contratado en noviembre de 2019) la voluntad de amortizar su puesto de trabajo por causas productivas a finales de marzo de 2020 derivadas de la profunda caída de ventas y cancelación de servicios sufridos como consecuencia de la crisis del coronavirus, abonándole la indemnización máxima.

La empresa cinco días después de esta extinción solicitó un ERTE por fuerza mayor derivado de la pandemia, proponiendo una suspensión/reducción de los contratos de 5 trabajadores de una plantilla de 7 hasta el fin de la vigencia de las medidas laborales previstas en el estado de alarma.

En la instancia, se declara la procedencia del despido, acogiendo parcialmente la acción de reclamación de cantidad acumulada a la de despido y condena a la empresa al abono de 1.041,67 euros en concepto de preaviso.

El trabajador interpone recurso de suplicación solicitando la nulidad, así como una indemnización complementaria a la legalmente tasada por daños morales y lucro cesante, equivalente a la prestación extraordinaria de desempleo que le hubiera correspondido de haber sido incluido en el ERTE.

La sentencia establece que:

«la indemnización legal tasada, que no llega a los 1.000 euros, es claramente insignificante, no compensa el daño producido por la pérdida del puesto de trabajo, ni tiene efecto disuasorio para la empresa».

«La decisión extintiva ciertamente no es acausal, pues se basa en causas económicas y productivas, eso sí de carácter meramente coyuntural como se dijo, pero revela en todo caso un excesivo ejercicio del derecho a despedir, porque supuso excluir a la actora del ERTE iniciado pocos días después, lo que, de no haber sido así, hubiera posibilitado que la misma, además de conservar su puesto de trabajo, se hubiera acogido a las medidas extraordinarias sobre protección de desempleo contempladas en el art. 25 del RD 8/2020».

Descartados los daños morales, en base a «*no existiendo una mínima base fáctica, objetiva, que delimite los perfiles y elementos de esta parte de la indemnización que se solicita*», la sentencia reconoce que el trabajador no acumula la carencia mínima necesaria para poder solicitar la prestación por desempleo contributiva, pero sí podría haber accedido al subsidio, por un periodo de cuatro meses, dado que superaba los cuatro meses de cotización [(arts. 274.3.a), 276.1 y 277.2.a) LGSS)], aunque se desconoce si cumplía con todos los requisitos (carencia de rentas).

Por este motivo, afirma:

«es indudable que la actora, de no haber actuado la empresa de manera abusiva, amparada en el mínimo coste que suponía su despido por su escasa antigüedad en la empresa, tenía una expectativa cierta y real de haber sido incluida en el inminente ERTE tramitado por fuerza mayor, con lo que se habría podido acoger a las medidas extraordinarias sobre protección de desempleo contempladas en el art. 25 del RDL 8/2020, con reconocimiento de la prestación aun careciendo de las cotizaciones mínimas necesarias para ello.

La trabajadora calcula como lucro cesante la prestación extraordinaria por desempleo que le hubiera correspondido desde el 29/3/2020 al 29/11/2020, pues ya el 30/11/2020 encontró trabajo en otra empresa, que cifra en 10.544,90 euros en documento elaborado por dicha parte, cuantía que no queda desvirtuada de contrario con la simple alegación de que tal suma no está refrendada por documento o certificado oficial. Pero llegados a este punto nos encontramos con el problema de que en el relato histórico de la sentencia de instancia no consta el periodo de duración del ERTE ni por ende cuando la empresa retomó su actividad normal. Pero ello no ha de impedir el resarcimiento, al menos en parte, del lucro cesante de la actora, pues es hecho notorio que se prorrogó el estado de alarma y el confinamiento en nuestro país hasta las 0,00 horas del día 21 de junio de 2020 (Real Decreto 555/2020), por lo que debemos tomar esta fecha como día final de cómputo de la prestación reclamada como lucro cesante.

Por lo que, a razón de 1.310,10 euros mensuales, desde el 1 de abril al 20 de junio de 2020, la cuantía a tener en cuenta sería de 3.493,3 euros, que ha de ser la indemnización adicional resultante, estimándose de este modo, parcialmente, el motivo suplicatorio»²³.

23 STSJ Cataluña 30 de enero de 2023 (rec. 6219/2022).

En segundo lugar, la STSJ Cataluña 22 de mayo de 2024 reconoce indemnización complementaria a la legal tasada de 46.728 euros a un trabajador que, tras solicitar una primera prórroga de una excedencia voluntaria en su anterior empleo, había formalizado un contrato indefinido con otra empresa y, al poco tiempo, fue despedido disciplinariamente de forma improcedente.

La sentencia entiende que la legitimidad de la indemnización adicional se fundamenta en lo exiguo de una indemnización (3.555,41 euros) que no compensa suficientemente al trabajador por la pérdida de ocupación, al menos con carácter temporal respecto de aquella en la que se condiciona su reingreso a una futura y eventual existencia de vacante, por razón del carácter voluntario de su situación de excedencia; y, de forma definitiva, la que le vinculaba con carácter indefinido a la empresa.

En base a estas afirmaciones, considera como indemnización adecuada, por proporcional al daño sufrido, la conformada por el parámetro de los salarios que dejó de percibir durante el año de expectativa sobre una eventual reincorporación tras su excedencia voluntaria²⁴.

En tercer lugar, la STSJ País Vasco 23 de abril de 2024 resuelve un conflicto que tiene su origen en un contrato de interinidad por vacante extinguido sin justificación suficiente transcurrido el primer mes, indicando que se ha producido un error en la contratación, de un trabajador que había abandonado un empleo estable anterior que había ocupado durante 2 años.

En este caso, el tribunal le reconoce una indemnización consistente a los salarios de este año dejados de percibir, que corresponden a 30.000 euros, teniendo en cuenta que si bien, no puede dejar de lado que dentro de la reparación se encuentra la protección por desempleo que se nutre de las cotizaciones del trabajador y el empresario y estas pudieran ser también valoradas a efectos de la reparación del daños y perjuicio del trabajador por la pérdida del salario, pero no respecto al empresario como elemento disuasor del despido sin causa.

Por consiguiente, concluye, la expectativa de un trabajo de un año, que motivó la extinción del contrato anterior, y que de haberse cumplido no habría derecho a la indemnización del art. 56 ET, ello debe suponer el daño reparable que la norma contenida en el art 24 de la CSE delimita como una indemnización adecuada o una reparación apropiada, y es que el elemento esencial es la inexistencia de una mínima respuesta justificativa al trabajador sobre la causa de extinción, no siendo de recibo la referencia verbal a un error²⁵.

VI. Sentencia del Tribunal Supremo 19 de diciembre de 2024

En este escenario de una cierta confusión se ha dictado esta sentencia del Tribunal Supremo de 19 de diciembre de 2024 que se centra el análisis en análisis del convenio número 158 de la OIT, en relación con la regulación que hace el art. 56.1 del Estatuto de los Trabajadores de la indemnización por despido improcedente.

24 STSJ Cataluña 22 de mayo de 2024 (rec. 177/2024).

25 STSJ País Vasco 23 de abril de 2024 (rec. 502/2024).

La sentencia entiende que el término «indemnización adecuada» o «reparación apropiada» que utiliza el convenio OIT no se identifica o concreta en términos o elementos concretos que deban ser atendidos a la hora de fijar un importe económico o de otro contenido.

Asegura que se está imponiendo una protección frente a un despido injustificado sin precisar su contenido exacto lo que permite entender que la aplicación del art. 10 convenio, en lo que a la indemnización económica u otra reparación se refiere queda condicionada a lo que la legislación interna desarrolle a tal efecto.

Continuando con esta argumentación entiende que de este precepto se desprende que son las legislaciones internas la que pueden determinar la indemnización adecuada, y pueden hacer ese diseño con base en diferentes y variados factores, e incluso haciendo previsiones específicas frente a situaciones que comprometan especiales derechos. Y esto es lo que ha realizado el legislador nacional en el art. 56.1 ET.

Además, asegura, la indemnización tasada por la que ha optado en España en el art. 56.1 ET no puede decirse que esté al margen de la disposición internacional que tan solo indica que sea adecuada, teniendo en cuenta que la indemnización fijada, atiende a criterios objetivos de tiempo de servicios y salario que, como elementos configuradores de la extinción del contrato indemnizada, se contemplan en otras disposiciones del propio convenio.

Aprovecha la sentencia del Tribunal Supremo para desmontar un criterio que ha sido utilizado para justificar la posibilidad de otorgar una indemnización adicional por aplicación de la regla regulada en el art. 281.2 LRJS, en ejecución de sentencias, afirmando que «esta indemnización adicional no sirve para justificar, ni por vía de analogía, que la que deba fijarse en sentencia que declara el despido improcedente atienda también a las circunstancias concurrentes porque en vía de ejecución lo que se está ejecutando es ya un pronunciamiento judicial que impone la restauración, por vía de la readmisión, de la relación laboral».

Por estas razones, el Tribunal Supremo concluye que «El régimen jurídico que se ha establecido sobre la indemnización por despido improcedente, con la doctrina constitucional y la que esta Sala ha ido elaborando en orden a la adecuación y sintonía del art. 56 del ET con las disposiciones del art. 10 del Convenio, debemos ahora mantenerla porque no existen razones que justifiquen lo contrario».

Esto es, asegura, «en nuestro derecho interno ni existe práctica nacional ni la legislación ha establecido una indemnización libre para compensar la pérdida injustificada del empleo, cuando es una ya tasada que, respetando el art. 10 del Convenio, ha venido ofreciendo seguridad jurídica y uniformidad para todos los trabajadores que, ante la pérdida del mismo empleo, son reparados en iguales términos, sin necesidad de tener que acreditar los concretos daños y perjuicios sufridos».

En definitiva, atendiendo a lo dicho anteriormente y por la doctrina constitucional, según el alto Tribunal, «en el art. 10 del Convenio, el término de “adecuada”, a los efectos de la indemnización, como tampoco respecto de término “apropiada” en relación con la reparación, distinta de la readmisión, ha sido desarrollado por el legislador en el art. 56 del ET, fórmula legal que no se opone al art. 10 del Convenio núm. 158 de la OIT»²⁶.

26 Existen diversas sentencias de Tribunales Superiores de Justicia que están utilizando este criterio,

Ahora bien, teniendo en cuenta que la sentencia de 19 de diciembre de 2024 se centra exclusivamente en la relación entre la normativa española y el art. 10 del convenio número 158 de la OIT, pero expresamente determina que no se tiene en cuenta el art. 24 de la Carta Social Europea porque «dicho instrumento fue ratificado por España con posterioridad al momento en que se produjo el despido», pueden haber dos interpretaciones:

Primera, podría haber, en su caso, un cambio de opinión por parte del Tribunal Supremo si se planteara un supuesto similar en el que fuera aplicable la Carta Social Europea.

Segunda, y más verosímil, esta doctrina es definitiva, salvo que el propio tribunal cambie de opinión, porque el convenio de la OIT y la Carta Social Europea no sólo tienen el mismo valor jurídico a efectos de su aplicación en España, sino también presenta una regulación casi igual.

En todo caso, el sistema actual presenta múltiples ventajas respecto al posible reconocimiento de una indemnización adicional, entre las cuales cabe citar:

- Evita la discrecionalidad judicial.
- Genera seguridad jurídica.
- Permite la indemnización por la pérdida del trabajo en supuestos en que no sea posible identificar ni cuantificar un perjuicio.
- No requiere que el trabajador haya de probar la existencia del daño y su cuantía.

Bibliografía

BELTRÁN DE HEREDIA RUIZ, Ignasi, «Valor social del trabajo y el despido injustificado agravado: la indemnización complementaria a la legal tasada como instrumento de difusión marginal», *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, número 1, 2022.

«Decisiones judiciales y ruido: el caso de la indemnización complementaria a la legal tasada en el despido improcedente», *Temas Laborales*, número 166, 2023.

CAVAS MARTÍNEZ, Faustino, «Indemnización tasada por despido improcedente y posibilidad de reconocimiento de una indemnización adicional: el Tribunal Supremo muche ficha, pero no da el asunto por cerrado», *Aranzadi Doctrinal*, número 4, 2025.

CRISTÓBAL RONCERO, Rosario, «La influencia de la Carta Social Europea en la jurisprudencia española», *Documentación Laboral*, número 125, 2022.

GARRIDO PALACIOS, Miguel Ángel, «La indemnización adicional por despido improcedente en España: un análisis desde el control de convencionalidad», *Iuslabor*, número 1, 2024.

entre otras, STSJ Madrid 9 de enero de 2025 (rec. 754/2024) o STSJ Cataluña 7 de febrero de 2025 (rec. 4312/2024).

GORELLI HERNÁNDEZ, Juan, «Razones para un cambio en la indemnización por despido improcedente», *IUSLabor*, número 1, 2023.

LAHERA FORTEZA, Jesús, «La indemnización y reparación del despido injustificado en las normas internacionales: adecuación de la normativa española», *Brief AEDTSS*, número 32, 2023.

PALOMINO SAURINA, Pilar, «¿Puede una indemnización por despido incrementarse en vía judicial? (Comentario a la sentencia del TS de 19 de diciembre de 2024)», *Diario La Ley*, número 10565, 2025.

PAZOS PÉREZ, Alexandre, «Reflexión con la adecuación de la indemnización tasada en el despido improcedente», *Brief AEDTSS*, número 45, 2023.

SALCEDO BELTRÁN, Carmen, «Indemnización adecuada, reparación apropiada y función disuasoria del despido injustificado según la Carta Social Europea revisada: los árboles no deben impedir ver el bosque», *Brief AEDTSS*, número 33, 2023.

VIVERO SERRANO, Juan Bautista, «Anatomía de una valoración crítica. La doctrina del Comité Europeo de Derechos Sociales sobre el despido injustificado», *Brief AEDTSS*, número 48, 2023.