



EL RELATIVO ALCANCE DE LA DECISIÓN DEL COMITÉ EUROPEO DE DERECHOS SOCIALES CONTRA ESPAÑA EN LA INDEMNIZACIÓN DEL DESPIDO IMPROCEDENTE



Jesús Lahera Forteza,
Catedrático Derecho del Trabajo UCM
Consultor Abdón Pedrajas Littler

1° La decisión del Comité Europeo de Derechos Sociales (CEDS) contra España en la indemnización del despido improcedente.

El sindicato UGT presentó reclamación colectiva ante el CEDS el 22 de Marzo de 2022, alegando el incumplimiento por España del art. 24 de la Carta Social Europea (CSE), que exige una “indemnización adecuada y/o reparación apropiada” en los despidos injustificados, aquí denominados improcedentes. El principal fundamento de la queja sindical es que la indemnización tasada y topada (art.56.1 ET) de 33 días salario/año con máximo de 24 mensualidades (y de 45 días salario/año en los períodos anteriores a Febrero de 2012 con un tope máximo transitorio) del despido improcedente no repara el daño real al despedido.

El Gobierno español defendió en sus alegaciones el cumplimiento del art.24 CSE, que se remite a la legislación nacional, y subrayó que la indemnización vigente de los despidos improcedentes cumple la exigencia de adecuación y/o reparación apropiada, teniendo en cuenta la regulación del despido nulo, donde se admiten indemnizaciones adicionales por vulneración de derechos fundamentales, además la protección social por desempleo y la presencia de herramientas de flexibilidad interna que evitan despidos. En parecido sentido se pronunciaron las observaciones de la Organización Internacional de Empleadores (OIE), recordando el intercambio de reducción de temporalidad y no alteración de los costes de despido de la reforma pactada de 2021, que ha aumentado significativamente la contratación indefinida en España.

El CEDS adoptó el 22 de Marzo de 2024 decisión sobre esta reclamación colectiva, siendo pública y notificada al Gobierno español el 29 de Julio de 2024, estimando la queja sindical y declarando la vulneración por España del art. 24 CSE.

La decisión del CEDS era previsible siguiendo su doctrina, construida en precedentes semejantes de Finlandia, Italia y Francia, y contraria a las indemnizaciones tasadas y topadas por no cumplir las exigencias del art.24 CSE de "indemnización adecuada y/o reparación apropiada". Tras recordar su doctrina, la decisión del CEDS vuelve a cuestionar, en este caso en referencia a España, el sistema de indemnización tasada, con el factor años de servicio y salario, y topada porque no es una cuantía "proporcional a la pérdida de empleo del despido, según sus circunstancias personales, y suficientemente disuasoria para las empresas". En consecuencia, el CEDS recuerda, siguiendo sus precedentes, que el despido "debe poder solicitar una indemnización por los daños no pecuniarios a través de otras vías legales".

Esta doctrina es aplicada a la indemnización vigente en España, por lo que el CEDS cuestiona el límite máximo de 24 meses y que el despido de manera improcedente no pueda, con carácter general, "solicitar una indemnización más elevada en función de su situación personal e individualizada". Pese a ello, el CEDS reconoce que el límite máximo español es "más elevado que en otros países" y "acoge con beneplácito" la evolución algunas sentencias que, a través del control de convencionalidad entre normas internacionales y nacionales, ya están reconociendo indemnizaciones adicionales cuando se acreditan daños, aunque de manera excepcional.

El CEDS concluye, por tanto, que el tope máximo de 24 meses "no es suficientemente elevado para reparar el daño sufrido por el despido en todos los casos y para disuadir a la empresa" y que "no se tiene en cuenta el perjuicio real sufrido por el trabajador en relación con las características específicas de cada caso", declarando la vulneración por España del art. 24 CSE.

Cabe valorar el alcance jurídico de esta decisión del CEDS, tanto en los jueces, como en el propio Estado. Los tratados internacionales se aplican en sus propios términos y las consecuencias de sus órganos de control se deducen de la propia norma internacional (art. 23 y 31 Ley 25/2014 de tratados internacionales), en este caso la CSE. Sobre esta premisa, la CSE articula un órgano de garantía y control de su contenido, el CEDS (art. 25 de la parte IV CSE), cuyas decisiones tienen el alcance y las consecuencias jurídicas reguladas en el propio tratado internacional. El protocolo de reclamaciones colectivas ante el CEDS, ratificado por España en 2021, tiene una regulación también clara, con un papel relevante del Consejo de Ministros del Consejo de Europea en la adopción de resoluciones, sobre la base de la decisión del CEDS, donde,

literalmente, se emiten recomendaciones a los Estados que vulneran la CSE (art.9 protocolo reclamaciones colectivas). Sobre estas bases jurídicas de la CSE cabe concluir que las decisiones CEDS no son jurisprudencia vinculante para los jueces y no son de obligado cumplimiento, sancionable, para los Estados que las reciben.

2° La decisión del CEDS no es jurisprudencia vinculante para los jueces españoles.

El Consejo de Europa diferenció el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), que aplica la Convención Europea de Derechos Humanos (CEDH) a través de sentencias, una vez agotada la vía judicial interna, del CEDS, que aplica la CSE a través de decisiones, sin agotar la vía judicial interna, que provienen del protocolo de reclamaciones colectivas. El TEDH genera jurisprudencia (arts.4bis y 5 LOPJ y art.236.1 LRJS), vinculante para los jueces nacionales, mientras que el CEDS no, al ser un órgano no jurisdiccional que resuelve reclamaciones colectivas, de naturaleza preventiva, que cuestionan la vulneración por Estados de la CSE. El protocolo de reclamaciones colectivas tiene una configuración dirigida a los Estados, no a la solución de asuntos particulares judicializados, que concluye en "recomendaciones" de cambios normativos. Es, por tanto, la propia CSE la que no otorga potestad jurisdiccional al CEDS, a diferencia del TEDH, como así refleja la normativa española, que no cataloga sus decisiones de jurisprudencia, a diferencia de las sentencias del TEDH (son obviadas en los arts.4 bis y 5 LOPJ y art.236.1 LRJS).

La Sala IV del Tribunal Supremo (TS), en su doctrina de contraste de los recursos de casación de unificación de doctrina, así lo confirma (ATS 4 Noviembre 2015, 7 Febrero 2017, 20 Abril 2017, 21 Noviembre 2018).

A partir de esta premisa, corresponde a la soberanía jurisdiccional del TS, seguir o no la decisión del CEDS, en este o en cualquier otro asunto, porque no existe norma internacional - la propia CSE - que establezca sea una jurisprudencia vinculante. La Sala IV del Tribunal Supremo determinará, en breve, porque está pendiente un asunto de despido, si se dan las condiciones de control judicial de convencionalidad en el art. 24 CSE y, en tal caso, si hace suya o no esta decisión del CEDS de apertura a indemnizaciones adicionales de despido a criterio judicial. Mientras tanto, los jueces nacionales no están vinculados por esta decisión del CEDS que no es jurisprudencia; sí estarán implicados por la jurisprudencia que dicte el TS.

3° La decisión del CEDS no es de obligado cumplimiento sancionable para el Estado español.

El término recomendación, en el que toman forma las resoluciones del Consejo de Ministros del Consejo de Europa, aplicando su propia regulación internacional en la CSE y sus protocolos, es suficientemente elocuente. No existe ninguna obligación internacional de cumplimiento por el Estado, ni ningún sistema impositivo sancionador dentro del Consejo de Europa por incumplimientos de estas resoluciones, ni su contenido se impone de manera imperativa a los Gobiernos de los Estados. Por tanto, esta decisión CEDS contra España no obliga jurídicamente a reformar el sistema de indemnizaciones del despido improcedente. Así lo demuestran los precedentes de Finlandia, Italia y Francia, que, ante decisiones CEDS semejantes, no han reformado la normativa de despido, sin ninguna consecuencia.

4° El posible alcance político de la decisión del CEDS.

Corresponde, dentro de su soberanía política, al Gobierno Español seguir o no las “recomendaciones” que, a partir de esta decisión del CEDS, emita en su caso la resolución del Consejo de Ministros del Consejo de Europa. Es cierto que existe un pacto dentro de la coalición PSOE-SUMAR del actual Gobierno para cambiar la normativa de despido “conforme a la CSE”, pero su alcance es estrictamente político, fuera de una obligación internacional imperativa o susceptible de sanciones económicas en caso de incumplimiento, que sencillamente no existe en esta arquitectura jurídica. La decisión del CEDS y la recomendación del Consejo de Ministros del Consejo de Europa pueden ejercer de palanca para esta reforma, pero ello sólo será reflejo de una libre voluntad política del Gobierno, que necesita de mayorías parlamentarias para cambiar la Ley.

La doctrina del CEDS, como se ha expuesto, es favorable a un sistema de indemnizaciones abiertas que reparen, de manera adecuada y apropiada, el daño en función de las circunstancias personales de cada trabajador. Corresponde al Gobierno, desde estas coordenadas jurídicas y políticas expuestas, impulsar o no una reforma en esta dirección. Se debe recordar que la indemnización tasada y topada beneficia al trabajador, liberado de probar daños, a las empresas, que tienen certidumbre, al empleo, con efectos neutros de contratación, y al sistema judicial, que estaría sobrecargado ante indemnizaciones abiertas, cuando es frecuente el pacto entre empresa y trabajador ante esta previsibilidad.

Cualquier reforma de despido improcedente, si es que se activa, en consecuencia, se debería mover en este paradigma que protege el interés general, pero esta decisión corresponde a la legítima mayoría política del Parlamento en la hipótesis de una reforma legislativa.



✉ madrid@abdonpedrajas.com
barcelona@abdonpedrajas.com
lisboa@abdonpedrajas.com
valencia@abdonpedrajas.com
in abdonpedrajas