



JDO. DE LO SOCIAL N. 2 GUADALAJARA

SENTENCIA: 00318/2024

DSP DESPIDOS / CESES EN GENERAL 0000014 /2024-B
Procedimiento origen: /
Sobre DESPIDO
DEMANDANTE/S D/ña: [REDACTED]
ABOGADO/A: [REDACTED]
PROCURADOR:
GRADUADO/A SOCIAL:
DEMANDADO/S D/ña: [REDACTED]
ABOGADO/A: , LETRADO DE FOGASA
PROCURADOR: ,
GRADUADO/A SOCIAL:

SENTENCIA NÚMERO 318/2024

En Guadalajara, a 7 de noviembre del 2024.

Don AGUSTIN CAMARA CERVIGON, Juez del Juzgado de lo Social número 2 de Guadalajara, habiendo visto los autos referenciados, en nombre del Rey, emito la siguiente sentencia

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - Fue presentada por la parte actora [REDACTED] [REDACTED] repartida a este Juzgado, en la que después de alegar los hechos que creyó oportunos, suplicó se dictase sentencia de acuerdo con los pedimentos contenidos en la misma.

SEGUNDO. - Admitida a trámite la demanda y señalado día y hora para la celebración del acto de juicio, este tuvo lugar el día señalado con la presencia de las partes.

La parte actora se afirmó y ratificó en su demanda.
La demandada no comparece.

Practicadas las pruebas propuestas y admitidas, y evacuado trámite de conclusiones quedaron los autos vistos para dictar sentencia.

TERCERO. - En la tramitación del presente procedimiento se han observado las prescripciones legales.

HECHOS

PRIMERO. – El trabajador ha prestado servicios para la empresa demandada como AUXILIAR ADMINISTRATIVO, en ██████████ ██████████., con un contrato indefinido a jornada PARCIAL del 50% con un salario bruto mensual prorrateado de 1.050,36 euros mensuales, con una antigüedad de 23 de enero del de 2023.

La actora no ostenta representación legal o sindical alguna.

Es de aplicación el Convenio Colectivo para la construcción de la provincia de Guadalajara y la Resolución de 6 de marzo de 2023, de la Consejería de Economía, Empresas y Empleo, de publicación de la actualización de las tablas salariales y las dietas para el año 2023 del convenio colectivo de construcción y obras públicas de la provincia de Guadalajara.

(documental)

SEGUNDO. - El día 4 de diciembre de 2023, la empresa procedió al despido de la trabajadora verbalmente, ratificado a través de un mensaje recibido de la Tesorería General de la Seguridad Social que le comunicaba haber sido dada de baja, cuestión que le había comunicado verbalmente el administrador.

(documental, ficta confessio)

TERCERO. – La empresa adeuda al trabajador la nómina del mes de julio, noviembre y diciembre del 2023, más la paga extra de diciembre del 2023, por un total de 2.168,04 euros. Desglose conforme a la demanda.

(documental, ficta confessio)



CUARTO. - Se celebró acto de conciliación, en donde se tiene el acto por celebrado SIN EFECTO, no habiendo comparecido la empresa (documental)

Se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - En cuanto los hechos probados: documental y ficta confessio.

SEGUNDO. - – En aplicación de las reglas sobre el *onus probandi* que consagra el art. 217 LEC, corresponde al demandante acreditar la certeza de los hechos constitutivos de la acción entablada, de manera que cuando se ejercita una acción de despido compete al reclamante para la prosperabilidad de su pretensión, la probanza y **cumplida demostración tanto de la preexistencia de una relación laboral con la demandada, como de la decisión empresarial de cesarle en su puesto de trabajo, debiendo distinguirse en cuanto a este segundo extremo entre la existencia del despido mismo y la causa que lo origina, pues si bien la carga de probar esta última circunstancia recae sobre el empresario, la de acreditar la existencia de un acto empresarial que expresa voluntad de poner fin a la relación laboral es exigible al trabajador demandante por ser un hecho constitutivo de su pretensión (SSTS 25/07/90, RJ 6473 ; 26/07/88, RJ 6234, y la más reciente de 19/12/11, Rec. 882/11)".**

Así pues, hay que tener en cuenta la consolidada doctrina de que la incomparecencia del demandado no exime al actor de probar los hechos que fundamenta su propia petición (STSS Sala 1ª 18/5/46, 26/6/46, 21/12/55, entre muchas) por aplicación del principio de distribución de la carga de la prueba, contenida a todos los efectos en el art. 217 de la LEC, que **impone al actor la carga de probar los hechos constitutivos de su pretensión y al demandado la de los impositivos o extintivos de la misma**, por el que la aplicación de este principio a la presente reclamación determina que a la empresa le incumbe acreditar las causas de su despido y que son ajustadas a derecho.

No habiendo probado el demandante la causa extintiva, debo declarar el despido como improcedente y se estima la reclamación de cantidad toda vez que es legítima la reclamación y la parte demandada debe probar que ha cumplido con su obligación de pago, cuestión que no ha realizado.

***. Indemnización adicional.**

Considerando que estamos ante un despido sin causa y una antigüedad escasa, voy a condenar a la empresa a una indemnización adicional de 10.000 euros en caso de optar por la extinción y no por la readmisión.

El Comité Europeo de Derechos Sociales, en una decisión publicada el pasado día 29 de julio de 2024 en la que respondía a la reclamación planteada por UGT, concluyó que la legislación española no protege de manera suficiente a las personas trabajadoras en los supuestos de extinción de la relación laboral sin razón válida e infringe con ello la Carta Social Europea Revisada.

En dicho fallo, el CEDS determinó que “los límites máximos fijados por la legislación española no son suficientemente elevados 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 afectado en relación con las características específicas del caso puede no tenerse en cuenta adecuadamente, entre otras cosas porque la posibilidad de una indemnización adicional es muy limitada. *Por lo tanto, el Comité considera que [...] el derecho a una compensación adecuada [...] en el sentido del art. 24.b de la Carta Social Europea no está adecuadamente garantizado”. A modo de contexto, debe indicarse que el artículo 24 de la Carta Social Europea Revisada reconoce, en términos generales, el derecho de los trabajadores despedidos sin razón válida a una indemnización adecuada o a otra reparación adecuada.*

El fallo expuesto es la doctrina del CEDS ya elaborada en los precedentes de Finlandia, Italia y Francia.

De forma más concreta, el CEDS considera r que la indemnización por daños y perjuicios sea proporcional a la pérdida sufrida y suficientemente disuasoria es, **en principio, contrario al artículo 24 de la Carta Social Europea Revisada.**

- **ANTECEDENTES**

Ya tenemos antecedentes de esta indemnización adicional en sentencias de Tribunales Superiores por conculcación del artículo 10 del Convenio 158 OIT que prevé en forma expresa que *«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».*

- **Aplicación del Convenio nº 158 de la OIT**

El art. 23.3 de la Ley 24/2014, de 27 de noviembre de 2014, de Tratados y otros Acuerdos Internacionales, dispone que los tratados internacionales formarán parte del ordenamiento jurídico interno una vez publicados en el BOE; apuntándose en el art. 28 que las disposiciones de los tratados internacionales válidamente celebrados solo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales de Derecho Internacional (apartado 1); y que los tratados internacionales válidamente celebrados y publicados oficialmente producirán efectos en España desde la fecha que el tratado determine o, en su defecto, a partir de la fecha de su entrada en vigor (apartado 2).

Según el art. 29 de la misma Ley 24/2014, Todos los poderes públicos, órganos y organismos del Estado deberán respetar las obligaciones de los tratados internacionales en vigor en los que España sea parte y velar por el adecuado cumplimiento de dichos tratados.

Y en orden a su ejecución, con arreglo al art. 30.1 *"Los tratados internacionales serán de aplicación directa, a menos que de su texto se*

desprenda que dicha aplicación queda condicionada a la aprobación de las leyes o disposiciones reglamentarias pertinentes". Y lo que es absolutamente determinante, el art. 31 dispone:

Las normas jurídicas contenidas en los tratados internacionales válidamente celebrados y publicados oficialmente prevalecerán sobre cualquier otra norma del ordenamiento interno en caso de conflicto con ellas, salvo las normas de rango constitucional". En definitiva, las normas internacionales son directamente aplicables y prevalecen sobre cualquier otra norma de nuestro ordenamiento interno; incluso de rango legal, como el ET.

1. La STSJ de Cataluña, rec. 5233/2020, de 23 de abril de 2021, ECLI:ES:TSJCAT:2021:1586, ha admitido la posibilidad de reconocimiento de una indemnización complementaria a la legal tasada, con base en el marco regulatorio del Convenio 158 de la OIT y el artículo 24 de la Carta Social Europea, en aquellos supuestos en que la indemnización correspondiente por despido improcedente sea exigua y no tenga un efecto disuasorio para la empresa, ni compense suficientemente a la persona trabajadora por la pérdida de ocupación, concurriendo asimismo una clara y evidente ilegalidad, fraude de ley o abuso de derecho en la decisión empresarial extintiva del contrato.

2. En tal sentido, la más reciente STSJ CAT 5986/2022, de 11 de noviembre, declara que:

«(...) Sin embargo, esta posibilidad inusual 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.

Pues bien, cabe indicar que nuestra legislación positiva regula un concreto supuesto de disponibilidad sobre las indemnizaciones tasadas; en concreto, el artículo 281.2 b) permite el incremento de los límites del artículo 56 ET en hasta quince días por año de servicio y un máximo de 12 mensualidades. Ciertamente la medida está diseñada para la ejecución de sentencias firmes en materia de despido; sin embargo, a nuestro juicio es este un precepto aplicable por analogía en los singulares supuestos analizados, al poner en evidencia a voluntad legislativa de permitir superar los umbrales ordinarios, imponiendo otro límite superior, por lo que mutatis mutandi dicho precepto podría resultar de aplicación en estos casos.

Por otra parte, tampoco resulta descartable que la "indemnización adecuada" en las descritas y limitadas situaciones 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.

En resumen: aceptamos que con el apoyo del sustrato normativo expuesto, en el que nuestro propio legislador ya ha abierto fisura y admite ampliaciones, será posible en circunstancia excepcional como la expuesta, en que 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". Es un criterio que igualmente mantienen las sentencias de esta Sala de 4-7-22 (rec. 3909/22), 13-5-22 (rec.500/22) o 14-7-21 (rec. 1811/21) (...).

3. La STSJ de Cataluña, rec. 6219/2022, 30 de enero de 2023, ECLI: ES:TSJCAT:2023:2, concede una indemnización adicional a la legal de 33 días tasada en despido improcedente, calculada a partir del desempleo no percibido en caso de haber sido incluido en un ERTE fuerza mayor COVID-19.

«En el caso de autos, la indemnización legal tasada, que no llegaba a los 1.000 euros, era «claramente insignificante», no compensando 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».

También solicita la parte actora la condena en costas, pago de la minuta del Letrado por inasistencia al SMAC y juicio de la demandada, que se ha de estimar en un máximo de 400,00 euros sin IVA.

La presente sentencia no es firme y contra ella cabe Recurso de Suplicación.

Vistos los precedentes preceptos legales y los de general aplicación,

FALLO:

Que debo **ESTIMAR Y ESTIMO** la demanda interpuesta por DON [REDACTED] frente a [REDACTED]. y declaro **la improcedencia del despido** operado con efectos de 4 DE DICIEMBRE del 2023, y a su elección en el plazo previsto por la norma que opte por la readmisión del trabajador con el abono de los salarios de tramitación que correspondan o en su defecto que abone al trabajador una indemnización por despido de **1.050,36 euros netos**, más una indemnización adicional de **10.000 euros**. Así mismo condeno a la demandada al abono de **la cantidad de DOS MIL CIENTO SESENTA Y OCHO EUROS CON CUATRO CENTIMOS DE EURO** por los conceptos que constan en el hecho tercero de la sentencia – salarios pendientes- más el interés legal de mora correspondiente. Dada su incomparecencia a la vista y al SMAC deberá abonar la minuta del Letrado de la parte actora hasta un máximo de **400 ,00 euros sin IVA**.

Notifíquese al FOGASA a los efectos legales que pudieran corresponder.

Notifíquese esta sentencia a las partes a las que se advierte que no es firme, ya que contra la misma cabe interponer RECURSO DE SUPPLICACIÓN.

Instrucciones generales a seguir para recurrir en suplicación

Nota previa: Por favor, lea con detenimiento los preceptos legales que a continuación se mencionan, pero complete su información con los concordantes y derivados de la implantación del Sistema LexNet, así como la jurisprudencia del Tribunal Supremo que los interpreta.

1. Del análisis de los arts. 190 a 193 LRJS (ambos inclusive), se desprende la regla de que toda Sentencia dictada por un Juzgado de lo Social es recurrible en suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal