

Comentario Laboral

Despido Nulo. Indemnización por el daño moral consecuencia de la
Vulneración de Derechos Fundamentales

30 de noviembre de 2017

A propósito de la STS de 5 de octubre de 2017

La cuestión a debatir es si procede o no una indemnización complementaria, ante la declaración de nulidad de un despido disciplinario por apreciación de una infracción de un derecho fundamental, si nada se concreta (ni en demanda ni en la vista oral) a propósito de que la conducta empresarial haya revestido especial gravedad o producido al trabajador consecuencias lesivas de índole moral o psicológico, o de naturaleza patrimonial.

Dicho en otras palabras, si la indemnización por vulneración de derechos fundamentales se impone de forma automática, sin necesidad de alegar adecuadamente las bases y elementos clave del importe reclamado y sin acreditar en el proceso, cuando menos, indicios, pautas o puntos de apoyo suficientes en los que se pueda asentar una condena indemnizatoria.

La regulación de la Ley Procesal Laboral (LRJS) acerca de la modalidad procesal de tutela de derechos fundamentales y libertades públicas dedica su artículo 183 a las "Indemnizaciones". Su verdadero alcance es el que, en realidad, está en el fondo de la discusión, por lo que recordamos sus dos primeros números:

“1. Cuando la sentencia declare la existencia de vulneración, el juez deberá pronunciarse sobre la cuantía de la indemnización que, en su caso, le corresponda a la parte demandante por haber sufrido discriminación u otra lesión de sus derechos fundamentales y libertades públicas, en función tanto del daño moral unido a la vulneración del derecho fundamental, como de los daños y perjuicios adicionales derivados.

2. El tribunal se pronunciará sobre la cuantía del daño, determinándolo prudencialmente cuando la prueba de su importe exacto resulte demasiado difícil o costosa, para resarcir suficientemente a la víctima y restablecer a ésta, en la medida de lo posible, en la integridad de su situación anterior a la lesión, así como para contribuir a la finalidad de prevenir el daño”.



En el caso enjuiciado que sirve para el presente comentario laboral, la parte actora instaba la nulidad del despido e igualmente una indemnización de 30.000.-€ por simple remisión a la LISOS, sin atender a ningún otro parámetro, siendo así que la SJS de instancia partía de los siguientes y relevantes HDP:

- El trabajador (teleoperador especialista) prestaba su actividad para la empresa (dedicada a la actividad de telemarketing), a jornada completa, desde noviembre de 2010, con un salario de 33,8.-€ diarios con prorrata de pagas extras.
- En mayo de 2012 es elegido miembro del comité de empresa, en su condición de candidato de la lista presentada por CCOO.
- El 18 de noviembre de 2013 se celebra juicio dimanado de la demanda de conflicto colectivo promovida por CC.OO. frente a la empleadora y el trabajador comparece como testigo en el juicio oral. Tanto la sentencia de instancia (22-11-2013) cuanto la de suplicación (23-5-2014) estiman la demanda de conflicto colectivo.
- Con fecha 14 de febrero de 2014 la empresa despidió disciplinariamente a una trabajadora, asimismo afiliada a CC.OO., que había testificado en el referido juicio.
- Con fecha 19 de febrero de 2014 la empresa despidió disciplinariamente al trabajador demandante. Le imputa haber prestado testimonio falso en el juicio reseñado, con grave daño para la empresa.

La SJS nº 3 de Lugo de 15 de julio de 2014 estimando íntegramente la demanda formulada condenó a la nulidad del despido disciplinario y al pago en favor del actor de una cantidad de 30.000.-€ en concepto de indemnización.

La STSJ Galicia de 30 de marzo de 2015 revocó parcialmente la sentencia de instancia, dejando sin efecto la condena de la empresa al pago de la indemnización complementaria de 30.000.- €.

La **STS** explicada, dictada en unificación de doctrina, con fecha **5 de octubre de 2017** (RCUD 2497/2015; Asunto Abante Business Process Outsourcing, S.L.) estima el recurso casacional formalizado por la parte actora, casa la sentencia del Tribunal Territorial y deja firme la condena de la SJS, esto es, la indemnización de 30.000.-€.

La propia Sala de lo Social del Tribunal Supremo, en claro ejercicio de autocritica, reconoce que su doctrina en orden a la indemnización por vulneración de derechos fundamentales no ha tenido la uniformidad que sería deseable, describiendo hasta tres posiciones antes de llegar a la doctrina jurisprudencial actual.

Y nos preguntamos ¿Cuál es esa doctrina actual?: *“En atención a la nueva regulación que se ha producido en la materia tras la LRJS se considera que la exigible identificación de «circunstancias relevantes para la determinación de la indemnización solicitada» ha de excepcionarse en el caso de los daños morales unidos a la vulneración del derecho fundamental cuando resulte difícil su estimación detallada”.*

De esta manera se remarca en la STS que:

Si el texto de la LRJS anuda la vulneración de derechos fundamentales y la reparación del daño moral al abono de una indemnización no se acierta cuando se deniega la solicitud por no haber acreditado las bases para el cálculo de lo pedido.

- Si ha habido una vulneración de derechos fundamentales, en cuanto trasladada a la jurisdicción social, debe ser objeto de íntegra reparación. En el caso planteado, probada la violación de derechos fundamentales (indemnidad, asociada a la transmisión de información veraz y al ejercicio de funciones representativas de los trabajadores), debe acordarse el restablecimiento del demandante en la integridad de su derecho.
- Se considera válida la doctrina conforme a la cual el importe del resarcimiento fijado prudencialmente por el órgano judicial de instancia únicamente debe ser corregido o suprimido cuando se presente desorbitado, injusto, desproporcionado o irrazonable.
- Asimismo, la utilización del criterio orientador de las sanciones pecuniarias previstas por la LISOS para las infracciones producidas por los empresarios ha sido admitida por la jurisprudencia constitucional (STC 247/2006) y puede seguir teniéndose como parámetro razonable.

Para finalizar la STS subraya que se está ante una conducta empresarial grave que aparece como represalia por haber ejercido un derecho, el ejercicio del derecho constituye al tiempo el cumplimiento de un deber, la vulneración va asociada al despido y que en esas condiciones, que se acuda a las sanciones previstas para infracciones empresariales muy graves parece lógica.

Además, el artículo 8.2 de la LISOS considera infracción muy grave "*las decisiones del empresario que supongan un trato desfavorable de los trabajadores como reacción ante una reclamación efectuada en la empresa o ante una acción administrativa o judicial destinada a exigir el cumplimiento del principio de igualdad de trato y no discriminación*".

Consideraciones que conducen a la Sala de lo Social a mantener como adecuada la cuantía indemnizatoria de los 30.000.-€ establecida en la SJS, pues no aparece como irrazonable o arbitraria. **Conclusiones** necesarias al comentario de la precedente STS que se antojan como muy trascendentes en la práctica empresarial serían:

1ª.- Ante una presunta vulneración de derechos fundamentales, la viabilidad de la condena indemnizatoria por los daños morales causados se asume cuasi de forma automática, sin necesidad de que se acredite un específico perjuicio, bastando para ello la simple cita de la LISOS.

2ª.- Podría ocurrir que a medio plazo, cuando se produzcan declaraciones de existencia de vulneración de derechos fundamentales y de la nulidad radical de la actuación del empleador (en los términos del art. 182 LRJS), vengan necesariamente acompañadas de una concreta indemnización.

También podrán producirse dependiendo del caso concreto condenas económicas (en la recta interpretación del art. 183 LRJS), y ello sin haberse acreditado perjuicios materiales concretos, ya que como manifiesta el Supremo, el deber de cuantificar el daño, puede determinarse prudencialmente cuando, como acontece como regla tratándose de daños morales, la prueba de su importe exacto resulte demasiado difícil o costosa.

3ª.- Admitido como criterio orientativo a los fines de fijar las indemnizaciones por daños morales el acudimiento a los criterios de la LISOS, debemos recordar que la indemnización fijada en el caso analizado (30.000.-€), se ha movido dentro del grado medio de las infracciones muy graves (25.001 a 100.005.-€ [art. 40 LISOS]) y que su importe a la Sala de lo Social le ha parecido razonable y no arbitrario.

Si comparamos la indemnización concedida en el caso analizado con la retribución bruta anual (RBA) del trabajador, la traducción es que se le ha compensado con prácticamente dos años y medio de su sueldo anual (12.337.-€), por la simple vulneración de un derecho fundamental.

Significa lo anterior que con la expresa cita de la LISOS, este parámetro de equiparación (2,5 de la RBA) ¿se podrá igualmente conceder en un futuro?. Nos cuestionamos en este sentido si un trabajador con una RBA de 40.000.-€ accedería fácilmente al importe indemnizatorio de 100.000.-€ como daño moral? ¿Se consideraría el importe como desorbitado, injusto, desproporcionado o irrazonable?. Más dudas, en supuestos de sueldos más elevados ¿operará el importe de los 100.005.-€ como tope indemnizatorio si no se expresan y acreditan circunstancias relevantes para la determinación de la indemnización?

Interrogantes que por ahora no tienen respuestas, por lo que habrá que estar a lo que se resuelva en futuros pronunciamientos judiciales. En cualquier caso, la **recomendación** subsiguiente es obvia y, pasa por articular defensas legales que, tanto procesal como sustantivamente sean sólidas y cuidadosamente ajustadas al caso concreto puesto que, como bien sabe el lector, muchos procedimientos instados en materia de derechos fundamentales responden a cuestiones de legalidad ordinaria.

Para su información y conocimiento, puede consultar la STS de 5 de octubre en el siguiente [enlace](#)

Para más información, puede contactar con:

[Alfredo Aspra](#)

alfredo.aspra@AndersenTaxLegal.es

[José Antonio Sanfulgencio](#)

jantonio.sanfulgencio@AndersenTaxLegal.es