

---

## **COMUNICACIÓN - LA LUCHA SINDICAL POR EL DERECHO A UNA INDEMNIZACIÓN ADECUADA FRENTE A UN DESPIDO INJUSTO: ¿SON LA CARTA SOCIAL EUROPEA Y SU ÓRGANO DE GARANTÍAS LAS PALANCAS DE CAMBIO QUE SE PRECISA?**

---

**Fernando Luján de Frías – Vicesecretario General de Política Sindical**

1. La Carta Social Europea (CSE, en adelante) constituye oficialmente la Constitución Social de Europa. No es baladí esta afirmación, máxime en un escenario en el que, como el de la Unión Europea, aún no hemos conseguido dotarnos de una auténtica Constitución de la UE. Su gran relevancia está en que, como tal Constitución normativa, recoge, con carácter directamente vinculante en el plano jurídico, por tanto no meras proclamaciones programáticas y exigibles ante los Tribunales nacionales, con el control último de conformidad de un órgano de garantías de su efectivo cumplimiento como el Comité Europeo de Derechos Sociales (CEDS, en adelante), un catálogo extenso y modernizado, aunque no perfecto, pues exige algunas actualizaciones y mejoras, **los derechos humanos sociales fundamentales**. Del mismo modo que el Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH, en adelante) se tiene en todos los países como el mayor exponente de la defensa, confiable por su efectividad, también del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos (TEDH, en adelante), de los derechos humanos civiles y políticos en el ámbito del Consejo de Europa, donde los sindicatos tenemos reconocido un derecho como el del art. 11 (derecho de asociación en su dimensión de libertad sindical) y el art. 10 (la libertad de expresión como un potente derecho de expresión crítica en el mundo del trabajo), la CSE debería gozar de esa misma posición y prestigio (autoridad y potestad) para los derechos sociales y económicos, y culturales, rompiendo definitivamente con la división artificial y anacrónica entre unos y otros que ha venido dominando el funcionamiento de los Estados. No obstante, como vamos a recordar en esta ponencia, la realidad es mucho más decepcionante para los derechos sociales, en la medida en que, corregido en parte, sin duda, la CSE sigue siendo “la hermana pobre” del CEDH, la “cenicienta de los derechos”, como se la conoce habitualmente, y justamente esta Conferencia de Alto Nivel debería servir para marcar el principio del fin de esa “desigualdad” de trato de unos derechos humanos respecto de otros.

Decir que la CSE **es una Constitución Social Europea de naturaleza normativa** es bastante más que una caracterización nominal. Es un “arma jurídica cargada de futuro”, si se me permite parafrasear al insigne poeta español Gabriel García Celaya (el escribía que la “poesía es un arma cargada de futuro”). En efecto, a diferencia de otras Cartas de derechos sociales europeas, como la de 1989, o incluso el Pilar Europeo de Derechos Sociales (2017), de alcance ambivalente para el sindicalismo, donde domina más la proclamación solemne, el valor simbólico, la normatividad jurídica de la CSE está cargada de compromisos jurídico-políticos y sociales para los Estados miembros y abre un sugerente abanico de posibilidades de acción eficaz al sindicalismo europeo

En efecto, esta normatividad directa, y el acceso inmediato al CEDS, sin tener que agotar las vías nacionales previas, permite al sindicalismo disponer de un instrumento europeo para el caso en que los Estados de la Unión Europea y el Tribunal de Justicia de la Unión Europea puedan deslizarse por sendas basadas, como en el pasado reciente, más en promover las libertades económicas para una economía mercantilista y en detrimento de los derechos sociales, esto es, de una economía social de mercado, pese a lo que reconocen los Tratados de la Unión Europea. **De ahí que la vea como una potente arma jurídico-sindical, aunque más potencial que efectiva**, por lo que luego razonaré

Precisamente, si en el ámbito del reconocimiento de los derechos sociales humanos fundamentales la CSE constituye un instrumento jurídico, y de política de acción sindical, muy avanzado, será en el terreno de las garantías de efectividad de sus derechos donde dejará algo más que desear y requiere de nuevos compromisos y reformas dirigidos a reforzar este plano, en línea con la confiabilidad que, como se recordaba, tiene el CEDH y su TEDH. Volveré después sobre esta importantísima cuestión, axial para los objetivos más generales de esta Conferencia de Alto Nivel. Una Conferencia que llega, sin duda, en un momento muy oportuno, también por delicado, para la credibilidad del sistema de la Carta Social Europea y su funcionalidad para la corrección real y efectiva de las persistentes disconformidades de los Derechos Sociales nacionales respecto de los elevados estándares de protección de los derechos sociales y laborales reconocidos y, en lo esperable, garantizados, por la CSE.

Quien es ducho en esta materia conoce que la CSE es un Tratado de Derechos Humanos y, por tanto, su aplicación e interpretación ha de alzarse por encima de las leyes nacionales, de modo que se rige por las normas y los principios propios de la interpretación de los Tratados y los Convenios. Tiene efecto vinculante y aplicabilidad directa, sin perjuicio de que tenga algunas normas más o menos precisas en su delimitación, que exigirá la correspondiente interpretación por los Tribunales, conforme a la doctrina reiterada de un órgano de garantías cuasi judicial, el CEDS. Es, por tanto, una norma *self-executing*, según el Art. A (Obligaciones) en relación con la Parte II (donde está, como veremos, el art. 24 CSER -protección frente al despido injusto-)

**2. Hasta aquí el deber ser, el ser es otra cosa, no solo en España.** Pese a esta innegable relevancia de la CSE en materia de derechos de derechos sociales fundamentales humanos del Consejo de Europa, lo cierto es que, hasta hace bien poco tiempo, la CSE en España (ocurre en estos países, como Francia, según después se dirá) no se ha mostrado coherente con dicha relevancia, por lo que su atención viene siendo muy inferior a la aplicación por las jurisdicciones nacionales del CEDH y de la doctrina del TEDH, que gozan de un gran predicamento judicial y en el ejercicio de la abogacía. Aquí encontramos **una profunda fosa o fractura institucional** entre unos derechos y otros, de modo que **pese a ser indivisibles**, según la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 32/13, de 1977, sus garantías de aplicación, en el seno del Consejo de Europa, divergen notablemente.

Brecha que, por cierto, también hallamos en el seno de la UE. Así lo prueba la inclinación del TJUE más por las libertades económicas que por los derechos sociales, como recordaba recientemente el Comité Económico y Social Europeo (CESE, en adelante), precisamente a propósito

de la Presidencia española de la UE en el semestre pasado<sup>1</sup>. De modo que, como ilustran algunos casos célebres (ej. caso Laval), esta confrontación entre lo social y lo económico en las “dos” Europas institucionales provocan importantes conflictos de vigencias (el Derecho de la UE o el Derecho del Consejo de Europa), lo que se resolvería si la UE ratificara la CSE, no solo el CEDH. Un conflicto entre vinculaciones a una u otra Europa de los Estados que puede volver a producirse, por cierto, con la trasposición de la Directiva (UE) 2022/2041 del Parlamento Europeo y del Consejo de 19 de octubre de 2022 sobre unos salarios mínimos adecuados en la Unión Europea. Sin duda, **un grave problema que lleva años planteado y que, entiendo, habría que resolver más pronto que tarde, a lo que contribuirá, espero,**

En este escenario de contradicción entre lo relevante de la CSE y la más merma aplicación práctica, es importante que les señale que España **no ha ratificado la Carta Social Europea Revisada**, de 1996 (CSER, en adelante), sí teníamos ratificada la de 1961 (desde hace largo tiempo, aunque su vigencia era escasa, decepcionante cuando menos) **hasta junio del año 2021**, así como el **Protocolo Adicional de la Carta Social Europea** en el que se establece un sistema de reclamaciones colectivas (Estrasburgo, 9 de noviembre de 1995). Pese a la intensa demanda sindical, especialmente espoleada por la UGT, a la que represento, para que estos hitos jurídicos se hubieran producido mucho antes, no pudo ser hasta la fecha indicada. Desde entonces está en vigor en España (el Instrumento de Ratificación del Protocolo Adicional a la CSE se publicó en el BOE de 2 de noviembre del año 2022). Ha tardado mucho, pero ya está aquí.

Y la UGT **ha sido el primer sindicato español consciente** del momento histórico que ofrece para una senda de acción sindical sobre bases jurídico-sociales más sólidas, dado que suponía, al menos en potencia, se insiste, disponer de dos vías más de defensa activa de los derechos sociales frente a las leyes que los laminan o recortan:

- 1) **ante los tribunales de orden nacional**, por su primacía respecto de las leyes nacionales (lo que se conoce técnicamente como el juicio de convencionalidad –antes de aplicar una ley nacional hay que comprobar que no viole una ley internacional, en este caso la CSE, y si se comprueba que la viola hay que dejar de aplicar la ley nacional para aplicar la internacional, en el caso la CSE-)
- 2) **ante una verdadera instancia europea de garantías jurídicas** para el cumplimiento por los Estados y las empresas de tales derechos, al mismo nivel que los civiles y políticos, en caso de que no se respeten, incluso si no son aplicados correctamente por los tribunales nacionales

Plenamente convencidos de su utilidad (que la práctica nos ha enseñado conviene proteger frente a sus debilidades y puntos oscuros, que también los tiene, y convendrá corregir, en la línea en que se proponen por varios objetivos asumidos por esta Conferencia de Alto Nivel), la UGT, como sindicato de clase con mayor representatividad en toda España, lo que nos da una posición de gran relevancia, pero también responsabilidad, en la defensa de los derechos de las personas trabajadoras y de la ciudadanía en general, decidió dar **el primer paso y presentó la primera reclamación colectiva ante el CEDS que se hacía en España**. Meses después siguieron esta estela

---

<sup>1</sup> Dictamen del Comité Económico y Social Europeo. Un protocolo de progreso social (Dictamen exploratorio solicitado por la Presidencia española) (**DOUE C 293/09 18.8.2023**)

otros sindicatos, de ámbito estatal y autonómico de mi país. ¿Qué tema eligió mi sindicato para dar este histórico –o al menos así lo creíamos en ese momento, y, en parte, seguimos creyéndolo-?

**3. ¿La eligieron al azar, se preguntarán? No lo elegimos al azar. La UGT puso mucho de estrategia sindical presente y futura ahí,** y por lo que trataré de explicarles, en un tiempo razonable y con la claridad meridiana que me gustaría, tiene mucho que ver con varios de los objetivos que nos traen a esta Conferencia de Alto Nivel.

Ciertamente, éramos, y somos, muy conscientes de que había en ese tiempo (y hay hoy), muchos e importantes temas que, como venimos exponiendo a través de las alegaciones que UGT realizar en el sistema de Informes, la otra técnica –más debilitada, a nuestro entender, como la experiencia nos ha demostrado- de control de cumplimiento de la CSE, podrían haber alentado esa experiencia pionera. Pensemos en cuestiones de gran interés y significación para la clase obrera, como el Salario Mínimo Interprofesional, que existe en mi país desde hace largo tiempo, pero que había tenido unas cifras muy bajas hasta los últimos años. O incluso en cuestiones relativas al tiempo de trabajo, en especial las horas extraordinarias, que en mi país se hacen en demasía, con el elevado coste en empleo que suponen y, además, sin que un buen número de ellas se paguen, lo que incentiva su realización al margen de la ley, con lo que se contradice de plano lo previsto en el artículo 4 en relación con el art. 2 de la CSE.

Sin desdeñar su gran importancia, en modo alguno, la UGT consideró que un momento tan relevante institucionalmente, también en el plano sindical, debía tener como objeto aquella garantía absolutamente esencial para la dignidad de la persona trabajadora, no ya solo para su estabilidad o seguridad en el empleo: **la protección adecuada frente a los despidos injustos**, esto es, frente a los despidos carentes de causa, donde la empresa actúa únicamente como tiempos pasados, sin causa justificada, de forma arbitraria.

Si el despido es el momento, o uno de los momentos, más delicados de toda la relación de trabajo, porque en él se refleja de forma más señalada al diferencia de poder entre empresa y trabajador, permitir el despido sin causa justificada, esto es, digámoslo llanamente, el despido arbitrario, el que se hace porque sí, por la decisión pura, desnuda de razón (no hablo de los que tienen causa económica, productiva, o disciplinaria, por supuesto), enfatiza la vulnerabilidad de la persona y afecta a su propia dignidad humana, como decía, no solo, por supuesto, a sus oportunidades de mantener un empleo, o de encontrar otro, a fin de atender su existencia digna, y a menudo la de su familia también.

No por casualidad hasta el TEDH ha tenido la oportunidad de enfrentarse a la protección del derecho al trabajo frente al despido sin causa, a fin de garantizar un juicio justo (art. 6.1 CEDH), lo que en muchos Estados no se garantizaba, exigiendo especiales garantías, también en términos de adecuación y celeridad de las repuestas (STEDH 10 de julio de 2012, caso K.M.C. c. Hungría). En última instancia, esta protección, a un tangencial, evidencia lo importante de una protección adecuada frente al despido sin causa justificada para un Estado Social de Derecho civilizado. Debe recordarse, como hace el TEDH, y también el CEDS, que las garantías de los derechos han de estar diseñadas de tal modo que no garanticen solo derechos teóricos o ilusorios, sino reales y efectivos, sin que, dice el TEDH, que se pueda presentar una demanda en el Derecho interno frente al despido sin causa garantice la efectividad del derecho.

Pero con ser todo esto también muy importante, en España el problema era y es mayor, porque, pese a estar reconocido el derecho al trabajo y la protección frente al despido sin causa, incluso en sede constitucional, mi país bate récord tras récord, lamentablemente (estos no son de los que se pueda presumir, más bien lo contrario) España ha batido el récord de despidos, acercándose a la **fríolera de medio millón**, un 40 por cien más que el año pasado. De ellos más de 300.000 son disciplinarios, **la mayoría de ellos reconocidos por la empresa, acordados en conciliación judicial o declarados en sentencia como improcedentes.**

En el Derecho español el término improcedencia es un eufemismo al que nos hemos habituado demasiado y, en realidad, significa despido sin causa justificada. ¿Por qué es esto así? En la UGT, a través del exhaustivo análisis que hemos hecho<sup>2</sup>, con la colaboración de varias de las Universidades públicas españolas que más se han caracterizado por estudiar este tema, estamos convencidos (y convencidas), que por el bajísimo coste que tiene en España despedir sin causa. Si, para los despidos individuales disciplinarios la media indemnizatoria es de unos 9.512€, reduciéndose a 9.310€ para los despidos objetivos por causa de empresa (año 2021, último de información estadística), atendiendo a las estadísticas del CGPJ, para ese mismo año (2021), fue de algo más de 10.500€, apenas un 10% más (representa apenas el salario promedio de 4 meses). Aunque estas cantidades son ya muy bajas, conviene salir al paso también de la “trampa estadística”, en la medida en que se trata de una cantidad promedio, existiendo una gran desviación estadística, porque hay sectores con pocos despidos y altas indemnizaciones, y sectores con muchos despidos, bajos salarios, escasa antigüedad, que hace que, la más usual, la indemnización más frecuente sea notablemente inferior. Además, esta desprotección también tiene edad y género, porque perjudica a tipos de contratos en los que las mujeres presentan una mayor presencia. Por eso, las indemnizaciones de personas con contratos temporales y/o a tiempo parcial conocen indemnizaciones por despido arbitrario inferiores a los 4000 Euros.

Como les trataré de explicar de inmediato, brevemente, esta situación tan inquietante y degradante de la calidad de la protección del empleo en España (España es el país de la UE que más ha reducido su índice de protección individual frente al despido, según el indicador de la OCDE) no es casual, no es ningún fatalismo que viva España, tiene explicaciones jurídicas (por un programa de reformas a la baja de la protección frente al despido desde 1984, que actúan con automatismos y predeterminaciones legales de la indemnización, sin que se puedan incluir o introducir criterio que atiendan al daño real derivada del despido sin causa) y también de índole socioeconómica (alta temporalidad, bajos salarios, brechas de género elevadas, también la precariedad del trabajo juvenil, etc.). Pero ustedes se preguntarán qué hacen los sindicatos para frenar tan inquietante situación ¿no hacen nada, asisten impasibles a tan alto deterioro de una de las garantías esenciales del Derecho del Trabajo en todos los Estados civilizados, desde luego los europeos más referenciales en términos sociales, económicos, culturales, etc.?

Seguramente algunos de ustedes conozcan que se ha hecho recientemente una reforma laboral en España, en 2021, que ha tenido unos resultados muy positivos en términos de cultura de

---

<sup>2</sup> UGT. (2023). El coste del despido individual sin causa justificada en España Balance de situación y propuesta de reforma para su adecuación a la carta social europea revisada. Disponible en línea.

la calidad del empleo, reduciendo a menos de la mitad las altas tasas de temporalidad y su incremento progresivo de la estabilidad. Una reforma pactada y que ha buscado recuperar los derechos y equilibrios perdidos en el mercado de trabajo y en las relaciones laborales por culpa de las reformas inspiradas en el neoliberalismo y en las políticas de austeridad, impuestas a los Estados deudores como España tras la gran crisis de 2008-2009. Por tanto, en parte obediente a las decisiones unilaterales de un Gobierno que no pactaba ni escuchaba en el Diálogo Social, solo imponía unas reformas de devaluación protectora, en especial del coste del despido, del coste del despido arbitrario, y en parte por reflejo de políticas de esa Europa de los Mercados, por tanto, opuesta, al menos diferente, a la Europa Social del Consejo de Europa y de su CSE. Los colegas griegos, en parte también los portugueses, saben de lo que hablo, porque sufrieron especialmente esa tensión entre las dos caras de Europa, la mercantil de la UE, la poderosa, la social del Consejo, la que se intenta someter al mercado **¿No han podido corregir en esa reforma los devastadores efectos de estos procesos en la protección frente al despido?**

4. No, lamentablemente, aunque quizás les sorprenda. Por supuesto, no fue porque UGT no se empeñó en ello. Para mi sindicato este tema era, y es, crucial para unas relaciones de trabajo saneadas, maduras, de calidad, por razones sociales de protección digna frente a la arbitrariedad de las empresas –que no son casos aislados, por los datos que les he dado-. Pero, como bien conocen, una reforma pactada tiene sus muchas ventajas y también, es innegable, inconvenientes. Uno de ellos fue que el tema del despido era tabú para la patronal española y, en consecuencia, lo colocó como línea roja para la reforma. El “despido no se toca”, nos decían, en otro caso, no habrá acuerdo. El sindicato, por responsabilidad, aceptó la consecución de otras ventajas, que no queríamos poner en riesgo.

Eso sí, como se dice en los procesos judiciales, nos “reservamos la acción civil” sobre el tema (aquí emergerá la reclamación ante el CEDS), porque no estaba dispuesta la UGT a desistir de esta cuestión crucial para un modelo racional de regulación del trabajo, dirigido por la búsqueda de la competitividad, sí, pero no a costa de dejar la suerte del puesto de trabajo a la decisión arbitraria de un empresario. Éste sabedor del poco coste que tiene, no le importa incluso reconocer al momento de despedir que es improcedente, paga lo poco que cuesta y sigue con su empresa, y el trabajador o trabajadora se debe enfrentar con una escasa cuantía a una búsqueda de oportunidades de recolocación difíciles en España (somos también el país de la UE que menos tasa de recolocación tiene).

¿No tienen un Gobierno progresista, porque no llegó el Gobierno a dónde los sindicatos no podían por la negativa empresarial, se preguntarán, quizá? Sí, el Gobierno puede tener esa vis progresista, pero, de un lado, también quería una reforma pactada. Segundo, esa reforma con pacto era una condición impuesta por la Comisión Europea para el reparto de los fondos de la *Next Generation*. Por lo tanto, no se podía incomodar la decisión patronal de dejar el despido fuera de la reforma. De nuevo los imperativos de la “Europa de los mercados (y/o de los mercaderes)”, cierto que ahora con una cara algo más solidaria (por el reparto de fondos para la financiación de políticas de desarrollo), se imponían a la Europa social del Consejo

¿Y por qué nos cuenta todo esto, se preguntarán? ¿Qué relevancia tiene para el alcance de una reclamación colectiva ante el CEDS, de tantas como se han presentado en estos años, pero que era la primera vez que se hacía por un sindicato español? A mi juicio este trasfondo es esencial para

conocer (1) **no solo el valor jurídico-económico de esa reclamación colectiva en España**, sino también para (2) **poder comprender el nuevo campo de acción sindical estratégica que se abre con esta nueva vía de recurso (cuasi) judicial**, y mostrar la (3) **transcendencia que, en toda Europa, también en países como Italia o Francia**, o en los **países nórdicos** (siempre reacios a conceder reformas más sociales en el marco de la UE), puede llegar a tener esta reclamación. Un planteamiento que entronca directamente con objetivos de esta Conferencia:

- (i) evaluar “los desafíos actuales en materia de derechos sociales y las respuestas requeridas desde la perspectiva de la Carta, teniendo en cuenta la arquitectura de derechos humanos del Consejo de Europa”, así como
- (ii) alentar “la ratificación de la Carta Social Europea por la UE” (solo lo tiene comprometido para el CEDH, pero todavía no lo ha llevado a cabo por la resistencia del TJUE) y, sobre todo,
- (iii) fijar qué tipo de relaciones se va a establecer “entre los órganos de la Carta, los Estados” y -añado yo- quienes más la utilizan como demandantes, los sindicatos, para contribuir a la “mejora de la aplicación efectiva de la Carta a la luz de los textos aprobados como parte de la reforma”.

Una relación que -añado también- ni es siempre lo transparente que debería ni en todos los casos ayuda, más bien perjudica, el fin de la aplicación efectiva y de fiabilidad de sus instrumentos.

5. Vamos por partes, que decía aquél. La Carta Social Europea Revisada (CSER) tiene un artículo, el 24, en virtud del cual se reconoce, como derecho social humano fundamental, que los Estados ratificadores deben garantizar de forma efectiva, sin medias tintas ni devaluaciones constantes:

- 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*”

Aunque el derecho reconocido en la letra a) permite un análisis muy relevante sobre las causas del despido y la existencia de una prohibición general de despedir sin justa causa (por lo tanto, no solo como un sistema de tutela ex post, tras el despido, sino también ex ante, antes del mismo), quiero detenerme en la letra b) el “**Derecho a una reparación apropiada**” como **contenido esencial del derecho humano europeo a la protección** frente al despido, entre cuyas garantías principales está, a su vez, “**el derecho a una indemnización adecuada**”

Cierto, quizás echen ustedes en falta una mención expresa al derecho a la readmisión de la persona trabajadora cuando no haya causa justa, sobre todo si se compara este artículo con su fuente originaria, el Convenio 158 OIT, sobre terminación de la relación de trabajo, que sí lo reconoce

de forma expresa, incluso como regla general<sup>3</sup>. Pese a su importancia, no queremos ahora entrar en esta cuestión, muy relevante para la “lucha sindical por un derecho justo” (como decía el ilustre jurista alemán IHERING) para la protección efectiva frente al despido arbitrario o sin causa justificada. Solo recordaremos que el CEDS ya ha fijado una sólida doctrina, según la cual, el derecho a la readmisión obligatoria forma parte también del contenido esencial del art. 24 CSER, porque tiene cabida como garantía concreta del “derecho a una reparación apropiada”.

Pero en esta ponencia me quiero centrar en qué significa el “**derecho a una indemnización adecuada**”. Sin duda, este debate está recorriendo buena parte de Europa (no como un “fantasma”, sino como un “debate de primer orden” genuinamente europeo de política-social y derechos humanos, instado por sindicatos de toda Europa -como en España ha hecho, de forma pionera, UGT), en diferentes fases. Lo hizo en la década anterior (2012-2019), en países del Centro y del Norte de Europa, y del Sur<sup>4</sup>.

Y lo está haciendo en esta década igualmente (2021-2024), con más intensidad incluso, en países como Francia (con doble condena<sup>5</sup>) y, por supuesto, España (que está pendiente de Decisión de Fondo, finalizada ya la tramitación -atormentada- previa). Estamos, pues, se insiste, **ante un importante problema (desafío) europeo**, no es ni de España solo ni de la Europa del Sur ni de la Europa del Norte, es de toda Europa<sup>6</sup>, por lo tanto, del Consejo de Europa (también debería serlo de la UE, aunque esta no tiene, como se sabe, competencias en esta materia, salvo en lo que hacer a los despidos colectivos y respecto del procedimiento de consultas -Directiva 59/98/CE-). Pues bien, de este modo planteado el debate, la pregunta inmediata, que vamos a responder con igual rapidez, es ¿y qué ha dicho el CEDS al respecto? ¿Ha llegado a la misma Decisión de Fondo, esto es, jurisprudencia, en todos los casos?

No les mantendré en vilo como las viejas -y buenas- películas de suspense, dejando la respuesta para el final. Les adelanto que, afortunadamente, **el CEDS ha dado, hasta ahora, y confiamos en que así sea** (pese a algunos cantos de sirena que se escuchan en algunos mentideros), **la misma**

---

<sup>3</sup> El art. 10 del Convenio 158 OIT dice: “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”.

<sup>4</sup> E.J. Conclusiones 2012, Eslovenia (es interesante esta experiencia, porque casi una década después, y si bien el CEDS pidió más información, en las Conclusiones de 2020 aprecia que las reformas realizadas en ese tiempo lleva a declarar, al menos provisionalmente, la conformidad al art. 24 CSER); Decisión de Fondo Sociedad Finlandesa de Derechos Sociales contra Finlandia, reclamación n. 106/2014, dictada el 8 de septiembre de 2016; Conclusiones 2016, Bulgaria; Decisión de Fondo Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) versus Italia, reclamación n. 158/2017, dictada el 11 de septiembre de 2019.

<sup>5</sup> Decisión de Fondo de 23 de marzo de 2022, Confédération Générale du Travail Force Ouvrier (CGT-FO) contra Francia n. 160/2018 y Confédération générale du travail contra Francia, reclamación 171/2018

<https://hudoc.esc.coe.int/fre/#{%22sort%22:%22escpublicationdate%20descending%22,%22escdidentifiant%22:%222cc-160-2018-dmerits-en%22}}>. Así como la Decisión de Fondo, de 5 de julio de 2022 Syndicat CFDT de la métallurgie de la Meuse contra Francia, reclamación n. 175/219,

[https://www.coe.int/en/web/european-social-charter/processed-complaints/-/asset\\_publisher/5GEFKJmH2bYG/content/no-175-2019-syndicat-cfdt-de-la-metallurgie-de-la-meuse-v-france](https://www.coe.int/en/web/european-social-charter/processed-complaints/-/asset_publisher/5GEFKJmH2bYG/content/no-175-2019-syndicat-cfdt-de-la-metallurgie-de-la-meuse-v-france)

<sup>6</sup> En relación con CHIPRE, por ejemplo, las Conclusiones del año 2020 (disconformidad)



**respuesta**, creando un sólido cuerpo jurisprudencial: **todos tenían una legislación disconforme con el art. 24 CSER y debían reformarla.**

6. ¿Y por qué eran disconformes? Porque **en todos los casos** (en varios devaluando sus legislaciones precedentes, más garantistas, al albur de los vientos neoliberales que recorren Europa igualmente y las políticas de austeridad de los años 2012-2015, como el caso de Italia y Francia) **la indemnización no es adecuada, por ser automática, tasada por la ley (a la baja)** y sin posibilidad de atender ni a los daños reales derivados del despido ni al debido efecto disuasorio, para que las empresas no se sientan alentadas a incurrir en arbitrariedad, por salirle barato.

Expliquémoslo con algún detalle más, siempre atendiendo a la estricta doctrina del CEDS, que entendemos será la que se aplicará al caso español, que mantiene una situación análoga a las condenadas Eslovenia, Finlandia, Italia y Francia. En efecto, dice **el razonamiento jurídico 83 de la Decisión de Fondo de 5 de julio del año 2022** (última dictada, por el momento, en esta materia):

“83. Se considera que los sistemas de compensación se ajustan a la CSE cuando cumplen las siguientes condiciones:

- a. *Disponer el reembolso de las pérdidas financieras sufridas entre la fecha del despido y la decisión del órgano de apelación<sup>7</sup>*
- b. Prever la posibilidad de reincorporación del trabajador; **Y/O**
- c. *Disponer una compensación de un nivel lo suficientemente alto para disuadir al empleador y reparar el daño sufrió por la víctima.* La indemnización por despido sin justa causa debe ser proporcional a la pérdida sufrida por la víctima y suficientemente disuasoria para los empleadores. Cualquier tope de compensación que pueda impedir que los daños sean proporcionados a la pérdida sufrida y suficientemente disuasorios son, en principio, contrarios, al artículo 24 CSE (Sociedad Finlandesa de Derechos Sociales contra Finlandia) (..)”

De este modo, comprobamos cómo el CEDS considera contrarios a la CSER un sistema de indemnización por despido improcedente tasado y predeterminado por la ley, basado tanto en la utilización de criterios automáticos (antigüedad y salario) como en la fijación de topes máximos. Predeterminación, tasación y topes máximos que se daban en todas esas legislaciones y, por tanto, motivaron la condena por parte del CEDS. Una situación análoga en el caso español que, además, tampoco contempla un mínimo indemnizatorio, a diferencia de lo que sucedía en su legislación histórico-social, por lo que aquí conocemos una devaluación progresiva de la protección, que las mejoras muy notables de los derechos colectivos no pueden compensar, en la medida en que no es nada fácil que los convenios colectivos contemplen mejoras en estas indemnizaciones (sí las hay

---

<sup>7</sup> Anotación para el caso español: En España se llaman “salarios de tramitación”. Estos salarios son disponibles, en su pago, para las empresas, pues si deciden no readmitir al trabajador injustamente despedido, se ahorran el pago de esa indemnización. Así se confirmó en la reforma del año 2012 y no se ha podido cambiar hasta ahora, generando una enorme inseguridad jurídica y una debilidad notable de la protección de los trabajadores.

en los despidos colectivos finalizados con acuerdo, pero esa es otra cuestión, en la medida en que sí media causa<sup>8</sup>).

Cierto, el CEDS precisa o concreta que si existen topes (lo que sucedía en todos los casos, también en España)

“la víctima [la persona trabajadora] **debe poder reclamar** la indemnización por daño material a través de otras vías legales y los tribunales competentes para otorgar la indemnización por daños material e inmaterial deben decidir dentro de un plazo razonable (Conclusiones 2012, Eslovenia; Conclusiones 2012, Finlandia)”.

Ahora bien, es importante también tener en cuenta que, según la jurisprudencia del CEDS, esa posibilidad no debe ser meramente teórica o simbólica, sino efectiva (ha de recordarse la doctrina general del CEDS y del TEDH sobre el reconocimiento efectivo de derechos no puramente teóricos, pues devienen ilusorios):

- 1) Los tribunales han de tener un margen amplio para decidir en cada caso todas las circunstancias concurrentes en la persona trabajadora despedida, a fin de que se atiendan a todos los daños y perjuicios eventualmente producidos

Sobre este razonamiento se declaró contrario al art. 24 CSER la legislación francesa:

“Además, los tribunales tienen un estrecho margen de maniobra para decidir el caso sobre sus méritos al considerar a los individuos” (razonamiento 89, in fine<sup>9</sup>)

- 2) Esta posibilidad de acudir a otras vías alternativas a la indemnización tasada debe estar generalizada, en modo alguno puede ser excepcional o marginal, como sucedía en el caso francés (incluso, más marginal aún, en el italiano)

Sobre este razonamiento, desmontará o desacreditará la argumentación del Gobierno francés que afirmaba haber aportado una serie de ejemplos en los que los trabajadores podían obtener una compensación adicional, citando varias decisiones de la Corte de Casación (Tribunal Supremo) en su apoyo. Sin embargo, para el Comité:

“según la legislación y la práctica de los tribunales nacionales, incluido el Tribunal de Casación existen otras vías legales posibles en determinados casos limitados, pero que, sin embargo, **no se aplican en todos los casos de despido injustificado**” (Razonamiento jurídico 167 de la Decisión de Fondo de 23 de marzo de 2022, Confédération Générale de Travail Force Ouvrier (CGT-FO) contra Francia n. 160/2018 y Confédération générale du travail contra Francia, reclamación 171/2018<sup>10</sup>)

**7. ¿Y en España qué?** Hemos visto que la doctrina del CEDS es uniforme, reiterada y cristalina como las aguas de un mar de coral. La ha mantenido durante casi una década y media sin alterarla

---

<sup>8</sup> Dicho sea de paso, justo en este ámbito sí hay margen para establecer indemnizaciones diferenciadas atendiendo a diferentes criterios de tipo personal, como la edad, las oportunidades de empleo, dificultades de retorno, etc. Su validez se ha establecido en la STS Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de enero de 2023. Pero, se insiste, esto nada tiene que ver con los despidos individuales sin causa, donde no existe esta opción de manera efectiva.

<sup>9</sup><https://hudoc.esc.coe.int/eng#%7B%22sort%22:%5B%22escpublicationdate%20descending%22%5D,%22escdidentifier%22:%5B%22cc-175-2019-dmerits-en%22%5D%7D>

<sup>10</sup><https://hudoc.esc.coe.int/fre/#%7B%22sort%22:%5B%22escpublicationdate%20descending%22%5D,%22escdidentifier%22:%5B%22cc-160-2018-dmerits-en%22%5D%7D>

ni una letra, ni un punto ni una coma, repitiendo casi con las mismas palabras sus razonamientos. **Cambiaban las leyes nacionales impugnadas, pero el CEDS dictaba las mismas palabras de reproche, tras cumplidos razonamientos.** Una tras otra.

¿Qué espera en este escenario jurisprudencial al UGT? Lógicamente, que el CEDS mantenga incólume su doctrina, en cuyo caso no habría argumento alguno para que la Decisión de Fondo no fuese condenatoria contra España. La situación española no solo es análoga a la Finlandia, Italia y Francia, sino que incluso presenta mayores carencias, en la medida en que:

- A) no solo concede la opción por la readmisión o indemnización a quien infringe el ordenamiento (la empresa)
- B) sino que le deja decidir si, con ello, paga o no los salarios de tramitación (daño emergente por la pérdida inmediata del empleo),
- C) y carece de mínimos legales, por lo que son frecuentes indemnizaciones por debajo de 1000 €, esto es, ni tan siquiera un mes de salario mínimo
- D) La indemnización se rebajó de 45 días de salario por año de servicio y 42 mensualidades a solo 33 días de salario por año de servicio y un límite de 24 mensualidades (art. 56 ET y art. 110 LRJS)
- E) Desde que se estableciera este sistema tasado, en 1980 nunca se ha concedido una indemnización adicional, y de los centenares de miles de sentencias de despido improcedente que se han dictado en los últimos tres años, solo en dos ocasiones se ha concedido una indemnización adicional, teniéndose como EXCEPCIONAL. Nunca lo ha reconocido el TS, ni una sola vez

En consecuencia, valorada con carácter general la situación legislativa en España y analizada punto a punto, no respeta ni una sola de las exigencias del CEDS. Con todo ¿está asegurado el fallo condenatorio? Al margen de que “nunca se debe vender la piel del oso antes de cazarlo” (dicho sea con el respeto a toda las camadas de osos y siempre en el marco del mayor respeto a la naturaleza y al medio ambiente), avistamos algunas sombras, más bien fantasmas, que responde a una dinámica peligrosa del CEDS tras las últimas reformas y que merecen la pena comentarse, siquiera sea brevemente, por ser muy oportuna en el contexto de esta Conferencia de Alto Nivel y tener una dimensión que desborda con mucho la cuestión concreta de la reclamación colectiva presentada por la UGT e incluso la propia regulación justa del despido sin causa justa en toda Europa, conforme a los imperativos exigentes y ambiciosos del art. 24 CSER, poco reflejados en buena parte de las legislaciones nacionales europeas.

**8.** En efecto, hemos comprobado en este recorrido por la doctrina jurisprudencial del CEDS el formidable aliado que puede llegar a ser el sistema de la CSE, a través de las comprometidas interpretaciones de garantía de su órgano máximo de cumplimiento, el CEDS, **para la mejora efectiva de la acción sindical** frente a todas las legislaciones, a veces impulsadas por compromisos comunitarios, que se dejen seducir por las presentes ensoñaciones neoliberales y de recorte de derechos sociales y laborales. Estas políticas han tenido calado en la (des)regulación del despido sin causa, facilitando su realización por la inexistencia de obligaciones de justificación serias de la causa y por el coste tan reducido que tiene (se priman las rebajas del precio financiero de la arbitrariedad, elevando los costes sociales del despido -a cargo de las personas trabajadoras, más en el caso de mujeres, muy jóvenes, o muy mayores -con menos oportunidad de empleo-).

Ahora bien, estas virtudes o bondades no pueden hacernos perder de vista que existen significativos riesgos, incluso algunas amenazas, para consolidar este útil jurídico en defensa de los derechos sociales humanos en general, y del derecho a una reparación apropiada frente al despido injusto en particular. Y el primero viene de la debilidad de las garantías de cumplimiento de la doctrina del CEDS, que se toma menos en serio que las sentencias del TEDH. Por poner un ejemplo, hay que citar la Sentencia del Tribunal de Casación francés de 11 de mayo de 2022 que, al rechazar la pretensión de la persona trabajadora demandante relativa a los límites máximos establecidos por el Código del Trabajo consideró que la CSE se basa en una "lógica programática" y que su artículo 24 no tiene efecto directo en la ley francesa. Además, desautoriza las decisiones del CEDS, por no tener carácter judicial y, en consecuencia, dice, no ser vinculantes para los Estados Parte. Por tanto, entiende que el art. 24 CSER, pese a estar ratificado por Francia, no sería invocable por las personas trabajadoras en los litigios entre particulares y, por tanto, tampoco por los sindicatos en su acción de defensa jurídica de sus afiliados y de la clase trabajadora en general.

Por supuesto, esta posición es un craso error y contradice de plano la propia letra de la CSER, que sí establece su carácter vinculante (Artículo A respecto de la Parte II, allí donde está el art. 24 CSER), sometiéndolos a los Estados parte el control del CEDS (Artículo C). Por supuesto, el CEDS ha reprobado esta posición del TS francés, de modo que le recuerda que la CSE sí crea obligaciones vinculantes y la garantía para verificar el cumplimiento o no corresponde al CEDS, no a los Tribunales Nacionales. En particular, el CEDS recuerda que:

*"El Comité considera que corresponde a las jurisdicciones nacionales pronunciarse sobre la cuestión de que se trata (in casu, una indemnización adecuada) a los principios que ha establecido al respecto o, en su caso, corresponde al legislador francés proporcionar a las jurisdicciones nacionales los medios para aplicar las consecuencias apropiadas en cuanto a la conformidad con al Carta de las disposiciones internas en cuestión (véase, mutatis mutandis, Confederación de Empresas Suecas c. Suecia, reclamación n. 12/2002, decisión sobre el fondo de 22 de mayo de 2003, parágrafo 43).*

Aunque jurídicamente la situación es muy clara, en el plano institucional y en el de política del derecho, también sindical, el resultado es preocupante y debe mover a una reflexión profunda al Consejo de Europa. Primero, porque esta situación hace que se cree una comprensión desigual en los diferentes países europeos de un mismo tema, de modo que mientras el TS francés se rebela contra la doctrina del CEDS (tampoco es una novedad en este ámbito de tribunales internacionales, porque también el Tribunal Constitucional alemán, por ejemplo, se ha rebelado más de una vez contra la doctrina del TEDH), el Tribunal Constitucional italiano y la casación italiana sí aceptan el valor de criterio interpretativo de la doctrina del CEDS. Segundo, en la medida en que, en vez de que los Estados se sientan concernidos por esa indicación del CEDS de reforzar los instrumentos de cumplimiento de la CSER se identifica una tendencia orientada, buscan controlar de manera más incisiva el funcionamiento del CEDS.

En consecuencia, esta Conferencia de Alto Nivel es un buen lugar para tomar nota de estas disfuncionalidades y debilidades del sistema de garantías de efectividad de al CSER, en relación al tema crucial de la protección frente al despido sin causa, sí, pero también en general, respecto de las demás cuestiones ya presentadas y de las que se presenten en el futuro (UGT -convencido de la necesidad y la conveniencia de reforzar un órgano de garantías como el CEDS-ya ha presentado otra reclamación colectiva -sobre horas extraordinarias-). Aunque estos debates no son ni mucho menos

nuevos, sí entendemos que he llegado el momento de afrontarlo con la seriedad y coherencia que se precisan. En este sentido y solo a modo de propuesta básica, entendemos desde mi organización que es importante, cuando no estrictamente necesario, en aras de avanzar en el principio de progreso social que consagra la CSE y su CEDS:

- 1) La ratificación, por la UE, de la CSE, lo que evitaría los conflictos que en ocasiones se presentan entre los diferentes mandatos de un Derecho (más de mercado) y otro (más solidario). Así lo ha propuesto recientemente el CESE y la UGT entiende que es, en una buena vía de progreso, también de ganar en seguridad jurídica. En este sentido, el TJUE podría adoptar decisiones teniendo en cuenta estos derechos sociales fundamentales humanos, reforzando las previsiones de la Carta Comunitaria de Derechos Fundamentales
- 2) Los Estados deberían dotar de mayores medios al CEDS, a fin de que pueda llevar a cabo, con agilidad e imparcialidad, su importante labor. En el primer plano, la agilidad, hay que remarcar un empeoramiento notable del promedio de tiempo en la solución de las reclamaciones colectivas. Si hace unos años el promedio era de 18 meses, ahora se sitúa en 48. El empeoramiento es notable y exige solución. En el segundo plano, somos conocedores de que las últimas reformas llevan a un mayor control de los Estados de las dinámicas de funcionamiento del CEDS, por lo que se elevan dudas sobre esa imparcialidad, lo que pondría en riesgo la fiabilidad del CEDS y el prestigio del que hoy goza,
- 3) Es evidente que, pese a la doctrina progresista del CEDS y su sujeción a las reglas y principios de un proceso justo ex art. 6 CEDH, hay algunas dinámicas de acción obsoletas, y falta de transparencia del CEDS, que convendría corregir, en virtud de la exigencia del principio de igualdad de armas procesales. La posición que hoy tiene de control los Estados no resulta la mejor respuesta a la fiabilidad o la confianza que el CEDS merece para poder seguir cumpliendo su alta misión y seguir gozando de la referida autoridad jurisprudencial
- 4) Con carácter general, los Tribunales nacionales tienden a abrir un abismo entre la consideración que le merece la CSE y el CEDS y la que le merece el CEDH y el TEDH, en claro detrimento de aquéllos. Aunque, como hemos visto, la situación es desigual en los diferentes países y jurisdicciones nacionales, domina una tónica de cierto descreimiento del valor vinculante de los mandatos de la CSE y de la autoridad jurisprudencial de la doctrina del CEDS.

En consecuencia, debe avanzarse en una mayor equiparación en la consideración debida a ambas ramas de los derechos humanos, civiles y sociales. Sin duda, esta es la convicción que atesora y defiende UGT, así como la CES, y confiamos en que esta Conferencia de Alto Nivel marque un punto de inflexión en esa dirección. Nos jugamos todos (y todas) mucho en ese empeño, que desde luego merece el esfuerzo solidario de toda Europa (Estados, sindicatos y patronales y ciudadanía). Esa es nuestra convicción, ese es nuestro compromiso. Confiemos en la reciprocidad de las instituciones en estos afanes y horizontes de justicia social.

Madrid 14 de marzo de 2024