

Juzgado de lo Social N°. 42 de Madrid, Sentencia de 19 Jul. 2024, Proc. 1134/2023

Ponente: Tomás Herruzo, María Belén

Ponente: Tomás Herruzo, María Belén.

DESPIDO. Despido disciplinario. Efectos del despido. PROCESO LABORAL. Especialidades procesales. Procesos de despidos y sanciones.

A Favor: TRABAJADOR.

En Contra: EMPRESA.

JUZGADO DE LO SOCIAL

NÚMERO 42 DE MADRID

AUTOS 1134/2023

SENTENCIA

En Madrid, a 19 de julio de 2024.

Vistos por mí, Belén Tomás Herruzo, Magistrada del Juzgado de lo Social número 42 de Madrid, los presentes autos seguidos en este juzgado bajo el número 1134/2023, a instancias de **D^a. ROSARIO**, defendida por la Letrada doña Carolina, contra la mercantil

S.L., defendida por el Letrado don Félix, sobre **DESPIDO**, dicto la presente Sentencia resultando los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 7.11.2023 se presentó en el Decanato la demanda suscrita por la parte actora, que por turno de reparto correspondió a este Juzgado, en la que se suplicaba que se dictara sentencia por la que se declare la improcedencia del despido efectuado a la trabajadora demandante con todas las consecuencias inherentes a dicha declaración y condene a la demandada a abonar una indemnización adicional y complementaria a la legalmente establecida en cuantía de 21.615,61 € y, a partir del 18.01.2024, fecha en la que dejaría de percibir la prestación de desempleo, en cuantía de 49,31 €/día, hasta que encuentre un empleo de similares condiciones al perdido.

SEGUNDO.- Admitida la demanda y señalado día y hora para la celebración del acto del juicio, éste tuvo lugar el día de 11.07.2024, al que comparecieron todas las partes. La conciliación finalizó sin avenencia y el acto de la vista con el resultado recogido en la grabación. La parte actora se ratificó en su demanda, alegó que la actora había iniciado una nueva prestación de servicios el 20.05.2024, por lo que el lucro cesante lo fijaba en 6.144,44 € (124 días sin ingresos a razón de 49,31 €/día). Con las aclaraciones realizadas en ese momento en el que mantuvo la cantidad valorada en el punto 1 (16.796,19 €), en el punto 3 (1.860,42 €) y en el punto 4 (1.089 €), y fijó en 2.316,42 € las del punto 2 y en 6.144 € las del punto 6, la cantidad finalmente reclamada en concepto de indemnización adicional ascendió a 28.206 €. La demandada, que alegó que había reconocido la improcedencia del despido y había abonado la indemnización correspondiente, se opuso al resto de las pretensiones de la parte actora.

Alegó que no había vulnerado derecho fundamental alguno y que no procedía acordar ninguna indemnización adicional y que, en cualquier caso, el despido operado podría ser improcedente por razón de forma pero no estaba exento de causa, no pudiendo considerar que la empresa había actuado en fraude de ley, de forma abusiva o ilegal.

Impugnó cada una de las cantidades pretendidas por la actora para integrar la indemnización adicional y concluyó que la indemnización por despido improcedente ya se había abonada. Practicada la prueba consistente en documental y testifical, cada parte elevó a definitivas sus alegaciones, quedando los autos conclusos y pendientes del dictado de la presente resolución.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- D^a. ROSARIO, con DNI, cuyas demás circunstancias personales constan en la demanda, ha prestado servicios de carácter indefinido y a tiempo completo para la demandada desde el 14.11.2022, como auxiliar administrativa y percibiendo un salario bruto anual de 18.000 € anuales. En el contrato se establecía un periodo de prueba de seis meses. Las personas que la habían precedido en ese puesto de trabajo se habían mantenido en él un periodo superior a cinco años (folios 39-54; testifical de Daniel).

SEGUNDO.- En fecha 15.09.2023 la empresa comunicó a la trabajadora carta de despido disciplinario que obra al folio 36 de las actuaciones y se da por reproducida en esta sede. Como causa de despido se recogía "los hechos que fundamentan esta decisión guardan relación con el desempeño de sus cometidos profesionales, habiéndose observado en los últimos días que su rendimiento de trabajo y desempeño de sus tareas no están acordes con los objetivos de la empresa". Se reconocía la improcedencia del despido en los siguientes términos: "Asimismo, le comunicamos que, con el fin de evitar posibles litigios, la empresa le abonará en su liquidación la indemnización legal que pudiera corresponder por la calificación de despido improcedente, es decir 33 días de salario por año de servicio, cuyo importe es de 1.512,50 €". Dicha indemnización se hizo efectiva en esa misma fecha (folios 36-38).

TERCERO.- Con anterioridad a ser contratada por la demandada la trabajadora prestaba servicios indefinidos con carácter fijo discontinuo para la empresa XX S.L. desde 16.01.2017 y para la empresa R. desde 1.10.2017. En la primera con un 30,4 % de parcialidad, percibiendo un salario mensual de 418 €/brutos con p.p.e, y en la segunda con un 27,5 % de parcialidad y un salario de 990 € brutos con p.p.e. Cesó con carácter voluntario en ambas para comenzar a prestar servicios para la demandada. En el año 2021 había percibido la cantidad de 11.567,28 € en concepto de rendimientos de trabajo (folios 56-76).

CUARTO.- Como consecuencia de su despido, por Resolución del SEPE de 19.09.2023 se le reconoció prestación de desempleo en el periodo de 18.09.2023 a 17.01.2024, reconociéndole el SEPE 120 días de prestación, atendiendo a 376 días cotizados, y una prestación del 70% de la base reguladora diaria fijada en 49,18 €.

En el periodo referido percibió el total de 3.683,58 € (folios 80-81).

QUINTO.- En fecha 20.05.2024 la trabajadora ha comenzado a prestar servicios para la mercantil AA, S.A en virtud de contrato de trabajo temporal de duración prevista hasta el 30.08.2024, con un salario bruto con inclusión de p.p.e de 1.854,06 €/mes (folio 56, 86-88).

SEXTO.- Los gastos por asesoramiento y defensa jurídica en los que ha incurrido la trabajadora ascienden a 1.089 € (folios 94-95).

SÉPTIMO.- En fecha 16.10.2023 la trabajadora presentó papeleta de conciliación ante el SMAC, y en fecha 6.11.2023 se celebró acto de conciliación que finalizó sin avenencia (folio 12).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Prueba. En cumplimiento de lo exigido en el apartado 2) del artículo 97 del LRJS debe hacerse constar que los hechos probados son el resultado de la confrontación de las alegaciones de las partes y de la documental aportada por ambas y referida en cada uno de los hechos probados. No se ha considerado necesaria la práctica, como diligencia final, de la prueba interesada por la parte actora y denegada por auto de 21.06.2024, frente al que constaba a la fecha de la vista recurso de reposición interpuesto que no había sido resuelto. Se considera innecesaria dicha práctica bien porque la prueba pretende acreditar un hecho no controvertido (baja voluntaria en los dos empleos previos) o hechos que constan acreditados con otros documentos obrantes en autos (salario en dichos empleos).

SEGUNDO.- Improcedencia del despido. La demandada reconoce la improcedencia del despido sin practicar prueba alguna sobre el contenido de la carta, debiendo ser declarado como tal. Conforme a lo establecido en el artículo 56 ET la declaración de improcedencia conlleva la posibilidad de que el empresario opte por la readmisión o por el abono de una indemnización equivalente a treinta y tres días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año, hasta un máximo de veinticuatro mensualidades. La opción por la indemnización, que la empresa ha ejercitado en el acto de la vista, determinaría la extinción del contrato de trabajo en la fecha de despido y el devengo de la indemnización correspondiente. Pese a que la empresa adelantó la opción por la indemnización en el acto de la vista, en el caso de que se fijase una indemnización mayor a la prevista en el art. 56 ET debería concederse a la demandada la posibilidad de reevaluar su opción tras la notificación de la sentencia, subsistiendo el derecho a que en el plazo de cinco días siguientes a la notificación de esta Sentencia opte expresamente entre la indemnización fijada o la readmisión de la trabajadora en los términos recogidos en ese mismo precepto.

TERCERO.- Indemnización adicional y complementaria a la legal. La demandante reclama, además de la indemnización ya abonada por la empresa (que ascendió 1.512,50 € por aplicación del art.56 ET) una indemnización adicional que en el acto de la vista fija en la cuantía de 28.183,24 € y que funda en dos argumentos:

1) Por aplicación del control de convencionalidad al considerar que la indemnización legal por despido calificado como improcedente no cumple con los mandatos del art. 10 del Convenio 158 OIT y con el art. 24 CSE, siendo posible la fijación de una indemnización complementaria a la legal cuando se aprecie una ilegalidad, fraude de ley o abuso de derecho en la decisión empresarial extintiva del contrato y cuando la indemnización legalmente tasada sea notoria y evidentemente insuficiente.

2) Por incumplimiento del art. 7 del Convenio 158 OIT que establece que la persona trabajadora, antes de dar por terminada su relación laboral debe tener la posibilidad de defenderse de los cargos formulados contra ella y que son el fundamento de su despido.

Con relación a la primera cuestión las Salas de lo Social de diversos Tribunales Superiores de Justicia (Cataluña, Galicia, Navarra y Castilla León -Valladolid-) se han pronunciado positivamente respecto de la aplicación del control de convencionalidad y la posibilidad de estimar una indemnización complementaria, habiendo sido así concedida en la Sentencia 469/2023 del TSJ de Cataluña de 30.01.2023 -rec. 6219/2022-, y más recientemente en la Sentencia 1040/2024, del TSJ de País Vasco de 23.4.24 -rec. 502/2024-.

Es cierto que, con base en motivos diversos, existen pronunciamientos contrarios a esa posibilidad en otras Salas de Tribunales Superiores de Justicia (Madrid, sec. 3º y 4º; Galicia, sec.1ª), sin que hasta la fecha la Sala de lo Social del Tribunal Supremo se haya pronunciado en unificación de doctrina y con referencia a despidos acaecidos con posterioridad a la ratificación por parte de España de la CSEr y del protocolo de reclamaciones.

Se comparten la argumentación expuesta en las Sentencias que reconocen la posibilidad de que, aplicando el control de convencionalidad del art. 24 CSE y el art. 10 del Convenio 158 OIT pueda acordarse, cuando concurren los requisitos necesarios para ello, una indemnización complementaria.

Concurren las condiciones exigidas, con arreglo a la jurisprudencia del TS y a los arts. 91.1 CE, 1.5 CC y 31 de la Ley 25/2014, para la aplicación directa del art. 24 de la CSEr -que se incardina en la Parte II-, esto es, su entrada en vigor internacional, su publicación oficial y su naturaleza self-executing (art. 23.3 Ley 25/2014, art. 1 CSEr), siendo competencia de este órgano judicial el control de convencionalidad que implicará, ante la contradicción entre una norma nacional y un tratado internacional, la selección del derecho aplicable al caso concreto (en este sentido ya se pronunció tanto el TC (STC 140/18) como el TS (STS 21.4.2022)).

Dejando al margen el debate -más controvertido- de la naturaleza o el valor de las Decisiones del CEDS, de lo que no cabe duda es de que sus criterios deberán ser atendidos en la interpretación que se realice por los órganos judiciales ordinarios, pues el CEDS es el órgano de garantía de la CSEr. El TC ha mantenido (por todas, la más reciente STC 61/2024) que el hecho de que un Dictamen (con referencia en ese caso al CDH de la ONU) no sea una resolución judicial, o no tenga fuerza ejecutoria directa, no le priva de efectos en el derecho interno cuando proviene del órgano al que el propio Tratado Internacional atribuye la función de garantizar e interpretar el sentido y alcance de las obligaciones que el Tratado establece.

Sobre el art. 24 CSE y las indemnizaciones adecuadas, el CEDS ha emitido varias Decisiones (nº 160 y 171/2018 y 175/2019 sobre el art. 1235-3 Código de Trabajo Francés; nº 158/2017 sobre el decreto legislativo núm. 23/2015 Italiano, relativo a la protección aplicable a los trabajadores del sector privado en caso de despidos declarados ilegítimos; nº 106/2014 sobre la legislación laboral finlandesa en materia de indemnización por despido), cuyo contenido debe ser tenido en cuenta en la labor interpretativa que en esta sede corresponde realizar. En el momento actual constan presentadas dos reclamaciones sobre la inadecuación de la regulación del régimen de despido en España a la CSE, por UGT en marzo de 2022 (nº 207/2022) y por CCOO en noviembre de ese mismo año (nº 218/2022). La Resolución de la primera se produjo en marzo de 2024, si bien no se ha publicado aún.

El art. 24 CSEr establece el derecho de los trabajadores despedidos sin razón válida a una indemnización adecuada o a otra reparación apropiada. Y el CEDS ha interpretado como tal aquella que sea proporcional al daño sufrido por la persona despedida y suficiente para disuadir al empleador, así como que es disconforme con la CSE un sistema basado en la limitación y automaticidad del juego de las escalas compensatorias, al impedir a la persona trabajadora obtener una indemnización adecuada a las circunstancias concretas y específicas concurrentes en cada situación individual.

Por su parte, el art. 10 del Convenio 158 OIT señala que si la terminación de la relación laboral es injustificada y no fuese posible anular la resolución contractual readmitiendo al trabajador, se tendrá que proceder al pago de una indemnización adecuada.

Las Sentencias que tras la ratificación de la CSEr se han pronunciado sobre la posibilidad de solicitar una indemnización complementaria han coincidido en considerar que en determinados la indemnización prevista en el art. 56 ET no es suficiente ni para resarcir a la persona trabajadora de los daños y perjuicios que el despido le provoca ni para disuadir a la empresa de evitar ese tipo de decisiones (por todas, la STSJ Cataluña 13.2.2024 -rec 6291/2023).

Esto no quiere decir que, con carácter general, deje de aplicarse la indemnización tasada que impone nuestro ordenamiento, sino que, al no poder obviar la prevalencia de las normas internacionales, en determinados supuestos excepcionales, cuando la indemnización resultante de la aplicación de la ley pueda resultar inadecuada, y por ello contraria al art. 24 CSE r y al art. 10 Convenio 158 OIT, deban superarse esos límites legales (por todas, la STSJ Cataluña 23.4.2021 -rec. 5233/2020).

En este sentido, los criterios para determinar cuándo se dan esos casos excepcionales son los siguientes:

- 1) Cuando sea clara la existencia de una ilegalidad, fraude de ley o abuso de derecho.
- 2) Cuando la indemnización sea notoria y manifiestamente exigua.

La primera cuestión, en el presente caso en el que se solicita por la demandante una indemnización adicional que se fija 28.206 €, es determinar si concurren esas dos circunstancias que permitirá aplicar directamente el art. 24 CSEr y el art. 10 del Convenio 158 OIT, con carácter preferente al art. 56 ET.

Si ello es así habrá de fijarse la indemnización que se considera adecuada.

Que la indemnización es notoria y manifiestamente exigua pues se fija en 1.512,50 € (escasamente superior a una mensualidad de sueldo), dada la corta antigüedad de la trabajadora, es claro, pues ni sirve para disuadir a la empresa de recurrir a este tipo de decisiones, ni responde a los daños y perjuicios sufridos por la trabajadora que abandona dos puestos de trabajo de carácter indefinido en los que prestaba servicios, con una antigüedad de más de cinco años en cada uno de ellos, perdiendo dicha antigüedad, así como la prestación de desempleo previa que tenía reconocida. Efectivamente causa baja en dichos empleos voluntariamente, pero con la expectativa de incorporarse con carácter indefinido a un puesto de trabajo con mejores condiciones laborales, expectativa truncada como consecuencia del despido sin causa efectuado por la empresa. Y esto enlaza con la primera circunstancia antes apuntada, que se haya producido de forma clara y evidente una ilegalidad. Se opone la parte demandada a ello y sostiene que existía causa de despido, que se trataba de una causa disciplinaria y que se fundaba en la bajada de rendimiento. Sin embargo no solo no se recogen en la carta de despido los hechos concretos en los que se funda la causa solo formalmente alegada -motivo por el que no se permite articular prueba al respecto sin causar con ello evidente indefensión a la demandante-, sino que en la propia carta se reconoce la improcedencia del despido. Dicha actuación quebranta manifiestamente el principio de causalidad de despido que rige nuestro ordenamiento laboral, pues el hecho de que se recoja en la carta solo el motivo, sin referir los hechos concretos en los que lo funda, y de que se reconozca la improcedencia, excluyendo cualquier oportunidad no solo de que la empresa defienda la causa, sino de que la propia trabajadora pueda negar hechos que no se le concretan o articular prueba sobre el correcto desempeño de su actividad laboral, evidencia la inexistencia de causa para fundamentar el despido.

En su art. 4 el Convenio 158 de la OIT señala que "no se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada relacionada con su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio". Y la CSE en su art. 24 hace referencia a una "razón válida".

Desde luego no puede considerarse que la causa está justificada, o es válida, si la propia parte que la esgrime renuncia en el mismo momento que la invoca a la práctica de cualquier prueba sobre ella. Si por el hecho de comunicar el despido por escrito alegando una causa formal, a la que no se acompaña el relato de hechos en los que debería fundarse, ya no nos encontramos ante un despido contrario a la legalidad o que persigue un fin ilícito, quedaría sin contenido la obligación de causalidad del despido. Estaríamos amparando, de facto, un desistimiento empresarial, lo que no solo es contrario a nuestra normativa interna, sino que frontalmente contraviene los preceptos citados del Convenio 158 OIT y CSEr.

Pero es que, además, alega la parte actora y aquí se comparte dicha alegación, el despido se ha efectuado con omisión de lo dispuesto en el art. 7 del Convenio 158 OIT que establece que la persona trabajadora, antes de dar por terminada su relación laboral debe tener la posibilidad de defenderse de los cargos formulados contra ella y que son el fundamento de su despido.

Sobre las consecuencias jurídicas que produce su omisión existen distintos criterios. Por un lado, el recogido en la Sentencia de 13.2.2023 del TSJ Baleares (rec. 454/2022) que postula la calificación como improcedente del despido; por otro el contenido en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid nº 425/2023, de 28 de abril (rec. 1436/2022) que no considera que el despido pueda calificarse, por esa causa, como improcedente, al no estar recogida con carácter general en el artículo 55.1 ET, pero reconoce que dicho incumplimiento sí debe llevar aparejada una sanción jurídica que se concrete en los daños y perjuicios que como consecuencia de dicho incumplimiento haya podido sufrir la persona trabajadora, que se producirían en aquellos casos en los que el despido sea declarado en sede judicial improcedente por motivos que la persona trabajadora hubiese podido

alegar en el momento del trámite de audiencia previa, de manera que el despido hubiera podido evitarse. En este caso, aplicando tal doctrina judicial, la omisión de la audiencia previa en un despido que directamente se reconoce por la empresa como improcedente en la misma carta de despido evidencia los daños y perjuicios que esa forma de despedir ha ocasionado a la trabajadora, que en ningún momento ha tenido oportunidad ni de conocer la causa real de despido, ni mucho menos de defenderse frente a ella, lo que abunda en la procedencia de la determinación, también por esta causa, de una indemnización adicional. Es conveniente destacar como en dicha Sentencia la Sala de Madrid (sec. 2ª) sugiere la posibilidad de que la indemnización adicional al despido pueda consistir en el abono de los salarios dejados de percibir hasta la celebración del juicio en el que la persona haya podido explicar los motivos que hubieran podido evitar el despido y lo argumenta en que no es hasta el acto del juicio cuando se restaura la obligación incumplida, esto es, la audiencia de la persona despedida, situando las consecuencias del despido -extinción de la relación laboral- en el momento posterior a dicha audiencia.

Centrándonos en lo que aquí interesa y concurriendo en este caso las dos circunstancias que permiten, por aplicación preferente del art. 4 del Convenio 158 OIT y del art. 24 CSEr, la fijación de una indemnización adecuada, superior a la prevista en el art. 56 ET, procede pasar a determinar el importe de dicha indemnización.

CUARTO.- Indemnización adecuada o reparación apropiada. Constatada la inadecuación de la indemnización legal del art. 56. ET es preciso determinar cuál es la indemnización que se considera adecuada y los parámetros que deben ser utilizados para fijarla. Se comparte, con la mayoría de las resoluciones judiciales que se han pronunciado sobre la posibilidad de acordar una indemnización complementaria a la legal prevista en el art. 56 ET que es preciso que se aleguen y acrediten los daños y perjuicios sufridos por la persona trabajadora, no pudiendo atender exclusivamente a una finalidad disuasoria de la indemnización. Y también se reconoce que, en tanto en cuanto no se lleve a cabo una reforma legal de la materia, la fijación de la indemnización que en cada caso proceda será compleja y dará lugar a una disparidad de criterios, que de no ser objetivos, provocarán inseguridad jurídica.

Lo que no se comparte es que ello condicione que la indemnización adicional que pueda acordarse sea la prevista en el art. 281.2 b) LRJS para la ejecución de sentencias firmes de despido (15 días por año de servicio) por ser el único supuesto que en nuestro ordenamiento jurídico regula una indemnización adicional cuando concurren determinadas circunstancias, que la doctrina judicial aludida encuentra semejante a los supuestos que nos ocupan. Y no se comparte porque tal indemnización, en los casos en los que la tasada legalmente (art. 56 ET) se considere exigua por razón de uno de los parámetros que la determinan -la antigüedad- seguirá siendo insuficiente para resarcir los daños y perjuicios que hayan podido producirse -y acreditarse-. Y es que esa indemnización se regula en esa cuantía porque es adicional a otro de los efectos del incidente de readmisión irregular o no readmisión, que es el abono de los salarios de tramitación hasta la fecha de la extinción, de forma que ese "perjuicio" de no haber percibido salarios ya se "indemniza" con esos salarios.

Si para fijar la "indemnización adecuada" hemos de atender a los daños y perjuicios que hayan sido alegados y acreditados, alegados y acreditados esos daños no existe razón para volver establecer el límite en un parámetro que siga manteniendo la insuficiencia de la indemnización.

La indemnización adecuada será la que más se aproxime a los daños y perjuicios que la persona trabajadora haya sufrido y acreditado, y ello exigirá examinar cada supuesto de forma individualizada, pues si bien es cierto que en ocasiones el daño producido por la renuncia a un empleo anterior puede venir compensado por la indemnización tasada del art. 56 ET, no se producirá ese efecto en otras ocasiones en los que la persona que ha renunciado al empleo anterior tuviera una antigüedad más elevada que ha perdido como consecuencia de dicha renuncia. Es por ello por lo que tampoco se comparte la conclusión alcanzada en la STSJ Cataluña 14 de julio 2021 (rec. 1811/2021) sobre este extremo, pues dependerá de las circunstancias de cada caso concreto. Lo mismo cabe señalar respecto de la alegación de no poder fijar la indemnización en atención a los salarios devengados desde la fecha de despido hasta la de la Sentencia en concepto de lucro cesante

argumentado que eso daría lugar a su estimación en cualquier supuesto de despido improcedente retornándose al sistema anterior a la reforma operada por el RDL 3/2012. Habrá que estar al caso y a las circunstancias concretas, pues si debido a la escasa duración de la prestación de servicios la persona no puede percibir prestación de desempleo durante un periodo suficiente que le permita acceder a un nuevo empleo, una indemnización que integre los salarios que habría percibido hasta la fecha de la sentencia o la prestación de desempleo que hasta esa fecha podría haberle correspondido, resultaría adecuada, al margen de considerar que, además, esa indemnización también respondería a la finalidad disuasoria.

Centrándonos en el caso que nos ocupa la parte actora interesa, como indemnización adecuada, la cantidad de 28.206 €, desglosando los daños y perjuicios que manifiesta haber sufrido en los siguientes:

- Salario anual que ha dejado de percibir por la renuncia a los dos empleos previos: 11.567,28 €.
- Indemnización que hubiera percibido atendiendo a la antigüedad/salario en los dos empleos previos: 5.228,91 €.
- Diferencia entre lo que hubiera percibido si hubiera seguido prestando servicios durante los 120 días que le ha sido reconocida la prestación de desempleo: 2.316,42 €.
- Diferencia entre la prestación de desempleo percibida y la que le hubiera correspondido en caso de haber percibido la generada por los anteriores empleos: 1.860,42 €.
- Honorarios de la defensa jurídica del despido: 1.089 €.
- Periodo de tiempo que ha estado sin percibir desempleo ni salario hasta encontrar nuevo empleo: 6.144 € (124 días sin ingresos a razón de 49,31 €/día).

No puede compartirse la valoración de daños y perjuicios en los términos que han sido expuestos por la parte actora, pues computa doblemente determinados conceptos: salarios debidos percibir en los anteriores empleos cuando ha percibido salario de la actual demandada durante los 11 meses de prestación de servicios, indemnización que le hubiera correspondido sin tener en cuenta la efectivamente percibida; prestación de desempleo que le hubiera correspondido en atención al generado con los empleos previos, con la diferencia entre el desempleo percibido y los salarios que le hubieran correspondido durante el periodo de desempleo reconocido.

Sin embargo las cifras apuntadas sí sirven para calcular la indemnización que sería adecuada para resarcir a la trabajadora de los daños y perjuicios que el despido operado por la empresa contraviniendo claramente la legalidad le ha ocasionado, y dicha indemnización debe fijarse en 8.600 €.

Para valorar los daños y perjuicios ocasionados ha de tenerse en cuenta, por un lado, los dos trabajos de carácter indefinido que con una antigüedad superior a cinco años tenía la trabajadora y que abandonó ante la oferta de un trabajo que no solo mejoraba sus condiciones económicas, sino que se ofreció más que como indefinido, con vocación de estabilidad y permanencia. Expectativa de estabilidad que se afianzó en el momento que superó el periodo de prueba de seis meses que había sido fijado en el contrato. Por otro lado, el perjuicio que en el reconocimiento de la prestación de desempleo le ha producido la corta vigencia de su relación laboral, que le ha provocado una absoluta carencia de ingresos durante el tiempo que le ha sido necesario para acceder a un nuevo empleo, que es, además, de carácter temporal.

Partiendo de ello y teniendo en cuenta la indemnización que, para el supuesto de despido improcedente, tenía expectativa de percibir atendiendo a la antigüedad en las dos empresas (5.228,91 €), de la que habría que deducir la ya percibida por el despido objeto de controversia, así como la cuantía que hubiera percibido como desempleo hasta que encontró un nuevo trabajo (249 días x 34,42 €/día - 3.683,58 € percibidos de desempleo), pues de no haber causado baja voluntaria en los dos empleos previos la prestación de desempleo no se limitaría a los 120 días durante los que la ha percibido, la indemnización adecuada al cese ilegal operado por la empresa

ascendería a 8.603 €, cantidad de la que -de mantener la empresa su opción por la indemnización- habría que deducir la ya percibida.

QUINTO.- Recursos. A tenor de lo prevenido en el artículo 191 LRJS, el recurso procedente contra esta Sentencia es el de Suplicación, de lo que se advertirá a las partes.

FALLO

Que **ESTIMANDO** la demanda formulada por **D^a. ROSARIO** frente a la empresa **S.L.**, sobre **DESPIDO**, debo declarar y declaro la **IMPROCEDENCIA DEL DESPIDO** notificado con fecha de efectos del 15.09.2023, condenando a la demandada a estar y pasar por esta declaración y a que opte entre la readmisión de la demandante en su puesto de trabajo en las mismas condiciones que regían con anterioridad al despido, con abono en dicho caso de los salarios de tramitación a razón de **49,32 €/día**, o bien indemnice a **D^a. ROSARIO** en la cuantía de **ocho mil seiscientos tres euros (8.6013 €)**, de la que deberá deducirse la cantidad ya abonada de 1.512,50 €, entendiéndose que de no hacerlo en el plazo de cinco días siguientes a la notificación de esta sentencia, opta por la readmisión.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer Recurso de Suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, anunciándolo ante este Juzgado por comparecencia o por escrito en el plazo de los cinco días hábiles siguientes a la notificación del presente fallo, siendo indispensable que al tiempo de anunciarlo acredite la parte que no ostente el carácter de trabajador y no goce del beneficio de justicia gratuita, haber consignado el importe íntegro de la condena en la cuenta de este Juzgado o presentar aval solidario de Entidad Financiera por el mismo importe. Así mismo deberá constituir otro depósito por importe de 300 euros en la cuenta de depósitos y consignaciones del referido banco, presentando el resguardo correspondiente a este último depósito en la secretaria del Juzgado al tiempo de interponer el Recurso y el del primer depósito al momento de anunciarlo, sin cuyos requisitos no podrá ser admitido.

Así por esta mi sentencia lo pronuncio, mando y firmo.