

COMENTARIOS

STSJ Cataluña, de 3 de diciembre de 2020

Nulidad de ERE tras ERTE por iguales causas



24 junio 2021

(Nº 40)

**SERVICIO DE
ESTUDIOS
UGT**

CONTENIDO

- Antecedentes
- Análisis
- Comentarios sindicales

El Tribunal Superior de Justicia de Cataluña dictó una sentencia el pasado 3 de diciembre de 2020 (rec. 60/2020)¹ declarando la nulidad del despido colectivo que se realiza tras el ERTE por causas COVID-19.

Antecedentes

La empresa, cuya plantilla consta de 31 trabajadores, obtuvo autorización para llevar a cabo un Expediente de Regulación Temporal de Empleo (ERTE) **por fuerza mayor** (artículo 22 del RDL 8/2020) hasta que subsistieran las circunstancias extraordinarias motivadas por el COVID-19.

Durante su vigencia, se comenzó un periodo de negociación con los representantes de los trabajadores, que culminó con acuerdo, para iniciar un ERTE **por causas económicas y productivas** (artículo 23 RDL 8/2020).

Estando vigente el último ERTE, se inicia el periodo de consultas para llevar a cabo el despido colectivo de la totalidad de los trabajadores en virtud de las mismas causas económicas y productivas, con la única diferencia de que aumenta la cantidad de pérdidas económicas, proceso que concluye sin acuerdo.

La extinción de los contratos de trabajo se efectúa sin que la empresa ponga a disposición de los empleados la indemnización legalmente prevista ni la liquidación de nóminas por falta de tesorería.

La representación legal de los trabajadores presentó demanda de despido colectivo contra la decisión extintiva de la empresa, solicitando la nulidad de la medida.

Análisis

Recuerda la Sala la asentada doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo² que mantiene la imposibilidad de despedir a un trabajador con contrato de trabajo suspendido en virtud de un ERTE, salvo **que la causa alegada sea distinta y sobrevenida de la tenida en cuenta para la suspensión** o que, tratándose de la misma causa, **se haya producido un cambio sustancial y relevante respecto a las circunstancias que motivaron que se autorizara la suspensión**.

De no producirse alguna de las dos anteriores opciones, el despido se habría efectuado de forma ilegal por **vulneración de la buena fe y abuso de derecho** por parte de la empresa.

¹ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/4616e64312ac2c38/20210427>

² Jurisprudencia contenida en las SSTS 12/03/2014 (rec. 673/2013); 20/2/2014 (rec.116/2013); 17/2/14 (rec. 142/2013); entre otras.

En este caso, además el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña también tiene en cuenta la regulación excepcional de la **prohibición de despedir por motivos relacionados con la pandemia** y su encaje en la referida doctrina jurisprudencial:

«No es que la regulación legal de especial origen, que se contiene en el artículo 2 del RD 9/2020 de 27 de marzo, por el que se adoptan medidas complementarias, en el ámbito laboral, para paliar los efectos derivados del COVID-19, en relación con los artículos 22 y 23 del RDL 8/2020, de 17 de marzo, desplace la regulación ordinaria en la materia, sino que simplemente matiza, conviviendo ambas.»

La conclusión jurídica a la que llegaremos derivará no de que el artículo 2º del RD 9/2020 de 27 de marzo, por el que se adoptan medidas complementarias, en el ámbito laboral, para paliar los efectos derivados del COVID-19, que establece como medidas extraordinarias para la protección del empleo nos diga que: "La fuerza mayor y las causas económicas, técnicas, organizativas y de producción en las que se amparan las medidas de suspensión de contratos y reducción de jornada previstas en los artículo 22 y 23 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, no se podrán entender como justificativas de la extinción del contrato de trabajo ni del despido", sino del bloque regulador preexistente».

Hace referencia la Sala a la controvertida cuestión originada a raíz de la regulación de las medidas contenidas en el citado RDL 9/2020, sobre la calificación del despido, improcedente o nulo, para determinar que **es la propia doctrina unificadora la que opta por la declaración de nulidad**.

No obstante, no es el único motivo que lleva a la declaración de nulidad.

Señala la Sentencia que, en los despidos colectivos, como garantía de razonabilidad y justicia de la medida extintiva, se exigen una serie de requisitos formales, como el traslado a la representación legal de los trabajadores de la documentación necesaria y suficiente para acreditar las causas que dan lugar a las extinciones de contratos de trabajo. Ello fue incumplido por parte de la empleadora.

En definitiva, la Sala de lo Social del TSJ declara nulo el despido colectivo realizado por la empresa en virtud de la jurisprudencia del Tribunal Supremo y del incumplimiento del procedimiento descrito legalmente, apreciando mala fe negocial y falta de observancia de cualquier trámite real del despido colectivo.

Comentario

Teniendo en cuenta el gran número de personas trabajadoras afectadas por ERTE que traen causa en la pandemia COVID-19, la sentencia dictada por el TSJ de Cataluña, objeto de este breve comentario, resulta de evidente interés.

Aúna, al tiempo, dos elementos fundamentales en la calificación de la nulidad del despido colectivo: la existencia de causas y el respeto al procedimiento.

En cuanto al primero, dicha calificación de nulidad viene dada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo que impone una serie de requisitos o condiciones a los EREs tras los ERTEs para erradicar el abuso de derecho y la vulneración de la buena fe que se produce al pretender amparar en la misma causa ERTE y ERE.

Como es lógico, la sentencia no puede dejar de citar la prohibición de despedir regulada en del artículo 2 del RDL 9/2020 como una medida excepcional perfectamente compatible con la referida jurisprudencia. La convivencia de una y de otra es posible puesto que no se contradicen y persiguen el mismo fin.

Y no es la única que podemos encontrar puesto que en el último año hemos asistido a numerosos ERTE a los que en ocasiones les han seguido despidos colectivos. Así, otros

Tribunales Superiores de Justicia se han pronunciado en el mismo sentido, por ejemplo, en las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, de 26 de octubre de 2020 (núm. 18/2020)³; del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, de 29 de octubre de 2020 (rec. 21/2020)⁴; entre otras⁵.

De la ingente cantidad de disposiciones normativas dictadas entre 2020 y 2021, si alguna característica destaca es la intención del legislador de llevar a cabo medidas laborales orientadas a **favorecer la protección del empleo y evitar la destrucción de puestos de trabajo** y ese debe de ser el fin perseguido por las resoluciones judiciales.

No obstante, haciendo abstracción de la situación excepcional que hemos vivido, la doctrina jurisprudencial que se aplica en esta sentencia es perfectamente extrapolable a otras situaciones. Especialmente, y por resaltar algún aspecto de claro interés sindical, en cuanto a la necesidad de **proporcionar información necesaria para abordar con mínimas garantías el periodo de consultas o, de manera aún más elemental, de conocer**

³ <http://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/a9fe8ffea912d070/20201124>

⁴ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/da5754ea8955d3e0/20201214>

⁵ Recomendamos el informe jurisprudencial del Servicio de Estudios de la Confederación relativo a los pronunciamientos judiciales y el COVID-19: <https://servicioestudiosugt.com/pronunciamientos-judiciales-y-covid/>

documentalmente la situación económica material de la empleadora real sobre la que se justifican los despidos.

Un derecho que debemos hacer valer, exigiendo toda la información que nos permita valorar una medida tan drástica como es la del despido.

Las Sentencias son parte del derecho vivo en nuestro país. En esta colección, comentamos de manera sencilla y clara las consecuencias de resoluciones judiciales de importancia, con un ánimo crítico y valorativo



UGT

