

## STSJ País Vasco 26 de enero 2021 (rec. 1583/2020)

La STSJ País Vasco 26 de enero 2021 (rec. 1583/2020) se refiere a un supuesto de despido objetivo por causas económicas (comunicado en abril 2020 y con efectos en mayo) en el que se aportan datos anteriores a la fecha del despido objetivo en una empresa que hizo una solicitud de ERTE que no consta se hubiera basado en causa económica.

Declarado el despido procedente en la instancia (descartándose «la relación entre el despido objetivo del demandante y la situación generada por la pandemia, dado que la demandada invoca causas directamente sustentadas en el art. 51.1 ET – al que se remite el art. 52.c) del mismo texto legal-, sin siquiera referirse en la carta de despido a datos económicos y organizativos posteriores a la declaración de la pandemia»), el TSJ declara la nulidad a partir de los argumentos siguientes:

Por un lado que

«Respecto a la interpretación que ha de darse al precepto [el art. 2 RDLey 9/2020], resulta claro que ha de entenderse que lo que se está impidiendo es que una empresa extinga un contrato de trabajo basándose en las causas de fuerza mayor y ETOP – económicas, técnicas, organizativas y de producción – que hubieran motivado la suspensión de contratos y reducción de jornada».

Y añade,

«es claro que la norma referida – artículo 2 del RDL 9/2020 -, en relación con los artículos 22 y 23 del RDL 8/2020 revela que el legislador ha querido dar total preferencia a los mecanismos de flexibilidad interna – expedientes de suspensión de contratos y reducción de jornada – frente a los de flexibilidad externa o extinción de los contratos de trabajo. Para ello ha tomado las medidas ya conocidas de exoneración de cotizaciones a la Seguridad Social, mantenimiento del empleo, y esta “prohibición” de despedir por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción»

Y por otro que,

«la empresa, que, como se ha acreditado, podía tener causa económica para proceder al despido objetivo del demandante con los datos del 31 de diciembre de 2019, no ha tomado esta decisión sino hasta el 21 de abril de 2020, esto es, bien entrada la crisis de la COVID-19, y pospuesto su efectividad hasta el 21 de mayo. En esta tesitura, se hace difícil comprender la razón por la que la demandada no actuó tal causa económica antes de dicha fecha, siendo así que los datos económicos que podrían haberla avalado databan del final de diciembre anterior.

De tales hechos debemos concluir que la empresa, aunque podía tener causa económica, no tomó la decisión de despedir sino hasta que la situación fue aún más grave, motivada sin duda por la dicha epidemia, lo que agravó aún más, como es notorio, el “drástico parón económico del sector de la aeronáutica” que la empresa invocó en su carta de despido.

Es claro también que la empresa, al invocar las causas económicas indicadas, lo hizo para esquivar o evitar la aplicación de la norma que la parte demandante denuncia, esto es, esa “prohibición” de despedir del artículo 2 del RDL 9/2020, en los términos antedichos. Lo que supone un auténtico fraude de ley del art. 6.4 del Código Civil, habida cuenta de esa nítida voluntad del legislador de priorizar el mantenimiento del empleo a través de la utilización de las medidas de flexibilidad interna que se favorecen, frente a la extinción de los contratos.

En tal tesitura, hemos de entender que el despido del demandante no es ajustado a derecho, pues vulnera la normativa indicada.

Se trata ahora de determinar los efectos de tal vulneración sobre la calificación de este despido, esto es, si el mismo debe ser calificado de improcedente o de nulo.

Es consciente la Sala de la existencia de un importante debate doctrinal y judicial en torno a esta cuestión. La Sala entiende que, aunque el legislador no haya determinado la calificación que han de merecer estos despidos que vulneran el artículo 2 del RDL 9/2020, nuestra consideración de tratarse de despidos en fraude de ley, vinculada a la necesaria efectividad del derecho al trabajo del artículo 35 CE – en el que se inserta el derecho a no ser despedido sin justa causa – y a la clara voluntad legislativa de impedir los despidos por causas económicas, técnicas, organizativas y productivas en esta crisis derivada de la COVID-19, nos llevan a declarar la nulidad del despido.

Solo mediante esta calificación puede entenderse de aplicación efectiva la norma que la demandada pretendió eludir, tal como prevé el artículo 6.4 CC, anteriormente citado.

En consecuencia, se estima el recurso y se declara la nulidad del despido»