



ILUSTRE  
COLEGIO DE ABOGADOS  
DE MADRID

# Pandemia, 'prohibición' del despido y cláusula de salvaguarda del empleo: estado de la cuestión

**Ignasi Beltran de Heredia Ruiz**

Profesor Agregado y TU Acreditado



24 Mayo 2021

## ESQUEMA EXPOSITIVO

- **Art. 2 RD Ley 9/20 (= art. 2 Ley 3/21): Medidas extraordinarias para la protección del empleo**
  - **Ámbito de aplicación objetiva**
  - **Ámbito de aplicación temporal**
  - **Efectos del incumplimiento**
    - **Calificación del despido: nulidad; improcedencia + indemnización complementaria; improcedencia; procedencia**
    - **Tránsito de ERTE a ERE**
- **CSE (DA 6ª RD Ley 8/2020)**

**A. Art. 2 RD Ley 9/2020.  
Medidas extraordinarias  
para la protección del  
empleo**

## - Ámbito de aplicación objetiva

- “Específico” (art. 2 RD Ley 9/2020)
- “General” (arts. 22 y 23 RD Ley 8/2020)

### Ámbito “específico”

Art. 2 **DICE**: “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 artículos 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”.

Art. 2 **NO DICE**: “La fuerza mayor y las causas económicas, técnicas, organizativas y de producción en las que **se amparan** los artículos 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”.

## Ámbito “general”

**Art. 22.1 RD Ley 8/2020: fuerza mayor**, cabe distinguir entre:

- **Supuestos imposibilitantes (hecho obstativo) que tengan causa directa en pérdidas de actividad como consecuencia del COVID-19, incluida la declaración del estado de alarma [*factum principis*]** (que “impliquen suspensión o cancelación de actividades, cierre temporal de locales de afluencia pública, restricciones en el transporte público y, en general, de la movilidad de las personas y/o las mercancías, falta de suministros que impidan gravemente continuar con el desarrollo ordinario de la actividad”).
- **Supuestos imposibilitantes (hecho obstativo) que tengan causa directa con contagio y prevención** (“situaciones urgentes y extraordinarias debidas al contagio de la plantilla o la adopción de medidas de aislamiento preventivo decretados por la autoridad sanitaria”);

**Art. 23.1 RD Ley 8/2020: "causas económicas, técnicas, organizativas y de producción relacionadas con el COVID-19"** (en estos momentos, hay pocas cosas que no estén - directa o indirectamente - "relacionadas" con el COVID-19; hay escenarios empresariales radicalmente nuevos).

## - **Ámbito de aplicación objetiva: resultante “específica” y “general”**

- Art. 2 RD Ley 9/20 sólo se aplica a las **empresas que hayan acudido a un ERTE COVID19 y que esté vigente.**
- Afecta **sólo a los centros de trabajo implicados y a todos los trabajadores de los mismos.**
- La percepción de una ayuda económica pública justificaría adopción de esta regla
- **Si no se ha acudido a ERTE en el marco del derecho de la emergencia, el art. 2 RD Ley 9/20 no aplica** (el derecho de la emergencia ha operado de forma paralela al ordinario)
- Necesidad de causa directa (tener en cuenta nuevos escenarios empresariales (y sociales) que ya no están “relacionados” estrictamente con COVID-19 / “nuevo paradigma”)

(no obstante, doctrina académica/tribunales no es pacífica)

## - **Ámbito de aplicación objetiva: reacciones judiciales (“de más a menos”)**

### **Interpretación “extensiva”**

#### **Empresas afectadas por ERTE COVID-19 o no**

STSJ GAL 11/3/21 (r150/21); SJS/3 Pamplona 21/12/20 (r637/20); SJS/1 Ponferrada 9/10/20 (r225/20)

#### **Aplicación art. 2 RD Ley 9/2020 aunque causa sea indirecta (causa fuerza mayor afecte a principal)**

STSJ Mad 3/2/21 (r733/20)

**EN ERTE:** SAN 22/3/21 (r476/20):

«Debe recordarse que la empresa contratista cuya/s empresa/s principal/es estén afectadas por un ERTE de fuerza mayor, puede presentar igualmente un ERTE por fuerza mayor. En estos casos, se entiende que **si la causa directa del ERTE de la empresa principal es una pérdida de actividad ocasionada por el COVID-19 por alguno de los motivos del artículo 22 del Real Decreto Ley, y, por lo tanto, la empresa contratista no puede prestar la actividad para la que fue contratada, dicha causa de fuerza mayor se extiende a la contrata**».

### **Interpretación “restrictiva-extensiva”: sólo si tiene afectación “directa” + empresas afectadas por ERTE o no**

STSJ CAT 11/12/20 (n66/20); STSJ MAD 30/11/20 (r399/20)

## - **Ámbito de aplicación objetiva: reacciones judiciales (“de más a menos”)**

### **Interpretación “restrictiva” (previo ERTE)**

- **Sólo aplica a empresas afectadas por ERTE vigente**: SSTSJ GAL 22/3/21 (r65/21); ARA 15/2/21 (r679/2020); 15/2/21 (r38/2021); SJS/3 León 9/10/20 (r366/20); SJS/2 Salamanca 21/10/20 (r444/20).

### **Interpretación “restrictiva” (por origen de la causa / por motivo de la causa) (I)**

- **No aplica si la causa es estructural**: STSJ CAT 24/11/20 (r56/2020)
- **No aplica si carácter indirecto de la causa**: SSTSJ GAL 9/3/21 (r54/21); CAT 11/12/20 (r50/20); MAD 30/11/20 (r399/20); y SJS/31 BCN 5/2/21 (n59/21).
- **No aplica si causa extinción es independiente del COVID-19**: SSTSJ MAD 9/12/20 (r443/20); CyL\VALL 26/2/21 (r80/21); y 1/3/21 (r83/20); PV 12/1/21 (r1507/20)
- **No aplica si causa es distinta a la del ERTE**: SSTSJ ARA 15/2/21 (r679/20); GAL 22/3/21 (r65/21).

## - **Ámbito de aplicación objetiva: reacciones judiciales (“de más a menos”)**

### **Interpretación “restrictiva” (por origen de la causa / por motivo de la causa) (II)**

- **No aplica si son causas “previas” a pandemia (aunque esta las haya agravado)**: SJS/31 BCN 5/2/21 (n59/21); SJS/4 Gijón 25/11/20 (r223/20); SJS/1 Gijón 21/12/20 (r506/20); SJS/3 Logroño 11/12/20 (r282/20); SJS/2 Salamanca 30/11/20 (r558/20);

- **No aplica si extinción (acordada o no con los trabajadores) en un supuesto de liquidación (provocado por COVID-19)**: SSTSJ MAD 28/10/20 (r450/20); Com. Valenciana 22/3/21 (r29/2020).

- **No aplica si la extinción es posterior a negativa cesionaria tras traspaso**: SJS/1 Gijón 4/12/20 (r408/20)

- **No aplica en despido disciplinario**: STSJ AST 26/01/21 (r1945/20); PV 23/2/21 (r161/21)

**Salvo que sea fraudulento**: SJS/26 BCN 10/7/20 (r348/20); STSJ CAT 31/3/21 (r3825/20).

## - **Ámbito de aplicación temporal (I) – Prórrogas del art. 2 RD Ley 9/20**

- **DF 2ª RD Ley 18/20**, que modifica la vigencia del RD Ley 9/20 (regulada en la DF 3ª), extiende la vigencia art. 2 RD Ley 9/20 hasta el 30/06/20;

- **Art. 7 RD Ley 24/20**: prórroga hasta 30/09/20;

- **Art. 6 RD Ley 30/20**: prórroga hasta el 31/01/21;

- **Art. 3.6 RD Ley 2/2021**: **prórroga hasta 31/05/21** (= art. 2 Ley 3/21 ex DF 2ª);

## - **Ámbito de aplicación temporal (II)**

**A. ERTE/FM:** A partir del 27/06/20, ex art. 1 RD Ley 24/20, ya no pueden aprobarse ERTE/FM de acuerdo con el art. 22 RD Ley 8/20.

Por consiguiente, art. 2 RD Ley 9/20 sólo puede afectar a los ERTE/FM aprobados con anterioridad al RD Ley 24/20 (los todavía vigentes han sido prorrogados hasta el 31/05/21 ex art. 1.1 RD Ley 2/21).

O, dicho de otro modo, **los ERTE/FM aprobados a partir del RD Ley 24/20 (27/06/20) deberían quedar fuera del ámbito de aplicación del art. 2 RD Ley 9/20.**

[Apunta esta posible problemática: VP a STSJ Cataluña 11/12/20 (n66/20)]

**B. ERTE/CETOP:** Ex art. 3 RD Ley 30/20 (vigente ex art. 3.1 RD Ley 2/21), los ERTE/CETOP (RD Ley 18 y 24/20 también) siguen remitiéndose al art. 23 RD Ley 8/20.

Por tanto, **el contenido del art. 2 RD Ley 9/20 se extiende a todos los ERTE/CETOP**

## - Efectos del incumplimiento art. 2 RD Ley 9/20

- No se establece (explícitamente) una "prohibición" de despedir. Debe determinarse lo siguiente:
  - ¿"Nulidad"; "improcedencia + indemnización complementaria"; o "improcedencia"; o "procedencia"?
  - Tránsito de ERTE a ERE y calificación

### a. Nulidad

- **SSTSJ PV 4/5/21** (n772/21); **23/2/21** (r57/21); **26/1/21** (r1583/20)
- **SJS/16 BCN 26/2/21** (n68/21)
- **SJS/3 Sabadell 06/07/20** (n93/20) entiende que la calificación debe ser la nulidad, incluso en un supuesto extintivo anterior a la entrada en vigor del RD Ley 9/20.
- **SJS/29 BCN 28/07/20** (n180/20): nulidad pleno derecho ex art. 6.3 CC
- **SSJS/6 Oviedo 22/10/20** (r305/20); y **10 de noviembre 2020** (r338/20)

## b. Improcedencia + indemnización complementaria

- **STSJ CAT 23/4/21** (r5233/20): “la concurrencia de dos requisitos coincidentes: por un lado, **la notoria y evidente insuficiencia de la indemnización por resultar la misma manifiestamente exigua**; por otro, que sea **clara y evidente la existencia de una ilegalidad, fraude de ley o abuso de derecho en la decisión empresarial extintiva del contrato (...)** podrá fijarse otra superior que alcance a compensar los totales daños y perjuicios (daño emergente, lucro cesante, daño moral...) que el ilícito acto del despido haya podido causar.”
- **STSJ CyL\Valladolid 1/3/21** (r103/21): “Una indemnización adicional a la legal en caso de declaración de improcedencia del despido es posible”.
- **SJS/26 BCN 31/07/2020** (n170/20): extinción por causas objetivas, entiende que el despido debe ser calificado como improcedente. No obstante, C158 OIT (ex CSEr 1996): la indemnización legal tasada no es “**suficientemente disuasoria**” y, por ello, reconoce una indemnización complementaria de 60.000€ a compensar con la ya percibida, salvo readmisión.
- **SJS/26 BCN 31/07/2020** (n174/20) reconoce indemnización de casi 49.000 € (9 meses de salario), salvo readmisión.

Siguen doctrina **SSJS/34 Madrid 21/02/20** (r843/19); y **21/10/20** (n177/20) [no dictadas en el marco del COVID19]: en virtud del C158 OIT (interpretado conforme a la CSEr de 1996), la improcedencia de un despido exige la readmisión obligatoria.

## ¡Ojo! Inicio ratificación CSEr (1996)

Resolución CEDS 11/09/19, ([n158/2017](#)), *Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) v. Italy*, sobre el sistema indemnizatorio tasado italiano (ap. 96):

«La Comisión señala que cualquier límite máximo de indemnización que pueda impedir que los daños sean proporcionales a los perjuicios sufridos y suficientemente disuasorios es, en principio, contrario a la Carta (...). **Si existe un límite máximo de indemnización por daños pecuniarios, la víctima debe poder solicitar una indemnización por daños no pecuniarios a través de otras vías jurídicas** y los tribunales competentes para la indemnización por daños pecuniarios y no pecuniarios deben decidir en un plazo razonable»

## c. Improcedencia (suplicación)

**STS 5/05/15** (r2659/14) «Cuando no hay causa legal para la extinción del contrato de trabajo y la causa real no se encuentra entre las tipificadas como determinantes de la nulidad del despido (...) la calificación aplicable es la de improcedencia' del despido, y no la de nulidad del mismo».

- **STSJ Madrid 25/11/20** (n1036/20)

«el artículo 2 del RDL 9/2020, pudiendo haber calificado al despido como nulo, ha optado por no hacerlo (...). No se prevé en el RDL 9/2020 (...) una prohibición de despido bajo sanción de nulidad (...), tampoco se ha modificado y bien podía haberlo hecho, la redacción del artículo 124 de la LRJS, el despido no puede calificarse como nulo. (...) [N]o es razonable interpretar ese silencio como un mero olvido».

Y añade que el **uso del término «justificativas» es determinante:**

“si la causa productiva, no es justificativa del despido, esto significa que la causa productiva relacionada con el Covid-19 no lo prueba, el despido no está probado y por lo tanto, resulta improcedente o en este caso, no ajustado a derecho. No nulo».

- **SSTSJ MAD 27/11/20** (r438/20); y **2** y **17/2/21** (r18/21); **CyL\BUR 15/1/21** (r429/20); y **24/2/21** (r21/21); **CAT 23/4/21** (r5233/20); **31/3/21** (r3825/20); y **3/12/20** (r60/20); **AST 26/1/21** (r1945/20); **GAL 11/3/21** (r150/21).

## c. + Improcedencia (instancia)

- **SJS/35 BCN 18/11/2020** (n50/20):  
no incumple C158/indemnización ya es disuasoria
- **SSJS/26 BCN 13/10/2020** (n229/20);  
**31/07/2020** (n168/20); **10/07/2020** (r348/20)
- **SSJS/4 P. Mallorca 31/08/20** (r304/2020); y  
**5/7/2020** (r346/20)
- **SJS/11 Bilbao 19/11/2020** (n?6/20)
- **SJS/3 Pamplona 21/12/20** (r637/20);
- **SSJS/2 Salamanca (2) 21/12/20** (r600/20;  
r444/20)
- **SJS/1 Ciudad Real 10/12/20** (r414/20)
- **SJS/2 Ciudad Real 17/11/20** (r445/20)
- **SSJS/3 Ciudad Real 29/09/20** (r234/20);  
**30/11/20** (r418/20)
- **SJS/2 Toledo 18/11/20** (r959/20)
- **SJS/3 Arrecife 24/03/21** (n325/20)
- **SJS/2 Girona 21/12/20** (r551/20)
- **SSJS/1 Oviedo 19 y 22/10/20** (r295/20; r305/20)
- **SJS/1 Mieres 04/08/2020** (r319/20)
- **SSJS/1 León 01/10/20** (r253/20);  
y (2) **22/09/20** (r261/20; r331/20)
- **SJS/1 Soria 09/09/20** (r216/20),
- **SSJS/3 Gijón 03/11/20** (r316/20); y  
**18/9/20** (r277/20)
- **SSJS/1 Ponferrada 09/10/20** (r225/20);  
**24/6/20** (r174/20)
- **SSJS/5 Vall. 21/07/2020** (r237/20); **14/10/20**  
(r335/20); **23/11/20** (r302/20); y **15/12/20**  
(r371/20)
- **SSJS/4 Vall. 14/10/20** (r335/20); **26/10/20**  
(r355/20)
- **SSJS/1 Palencia 01/10/20** (r281/20)  
**01/12/20** (r269/20); **29/12/20** (r274/20)

## **d. Procedencia**

- **carácter “indirecto” de la causa (especialmente, en los supuestos en los que la decisión extintiva de la contratista ha sido provocada por la decisión de la principal);**

SSTSJ Cataluña 11/12/20 (rec. 50/2020); Madrid 30/11/20 (r399/20); y SJS/31 BCN 5/2/21 (n59/21)

- **carácter previo de la causa a la pandemia (pese a su agravación motivada por esta);**

SJS/31 BCN 5/2/21 (n59/21); SJS/4 Gijón 25/11/20 (r223/20); SJS/3 Logroño 11/12/20 (r282/20); SJS/2 Salamanca 30/11/20 (r558/20); SJS/1 Gijón 21/12/20 (r506/20)

- **nuevas causas diferenciadas de las que provocaron el ERTE;**

STSJ Aragón 15/2/21 (r679/20)

- **extinción (acordada o no con los trabajadores) en un supuesto de liquidación.**

SSTSJ Madrid 28/10/20 (r450/20); Comunitat Valenciana 22/3/21 (r29/2020)

**e. El art. 2 RD Ley 9/2020 es contrario al derecho de la UE** SJS/1 BCN 15/12/20 (n283/20)

## - Art. 2 RD Ley 9/20 y tránsito de ERTE a ERE

SSTS 17/07/14 (r32/2014); y 12/03/14 (r673/13), deben concurrir, al menos, **una de estas dos** condiciones:

- bien, la concurrencia de una **causa distinta y sobrevenida** de la invocada y tenida en cuenta para la suspensión;
- bien, tratándose de la **misma causa**, un cambio sustancial y relevante con referencia a las circunstancias que motivaron se autorizara dicha suspensión».

Y, para el caso de que el ERTE sea fruto de un **acuerdo** o por **decisión unilateral** del empresario, se exige que se haya producido una alteración grave de las circunstancias.

## - Art. 2 RD Ley 9/20 y tránsito de ERTE a ERE

art. 2 RD Ley 9/20 vigente hasta 31/05/21 (= FM = DEFINITIVA!)

- **Pasar de ERTE/FM a ERE/CETOP:** tránsito ok (“causa distinta”, si no está “vinculada” a COVID19 – art. 2 RD Ley 9/20)

STSJ AST 26/10/20 (r27/20): ERE nulo; STSJ And\Sev 29/10/20 (r21/20): ERE nulo falta documentación (pero tránsito de ERTE/FM a ERE EC, ok); STSJ CAT 3/12/20 ERE injustificado pq causas son iguales que ERTE anterior

- **Pasar de ERTE/CETOP a ERE/FM:** tránsito ok (“causa distinta”, si no está “vinculada” a COVID19 – art. 2 RD Ley 9/20)

- **Pasar de ERTE/CETOP a ERE/CETOP:** tránsito ok (si “cambio sustancial circunstancias” y no están “vinculadas” a COVID19 – art. 2 RD Ley 9/20)

- **Pasar de ERTE/FM a ERE/FM:** es difícil que “cambio sustancial circunstancias” no esté “vinculada” a COVID19 – art. 2 RD Ley 9/20)

- **¡OJO!** Si ERTE/FM **parcial** o **limitativo** describe excesiva onerosidad – tránsito justificado a ERE/CETOP más complejo

¿A pesar de que se siga el procedimiento y concurra una causa suficiente, iniciar un ERE a sabiendas que es “injustificado” ex art. 2 RD Ley 9/20 es nulo?

Si permanecen trabajadores, su estabilidad en el empleo (art. 35 CE) sugiere que la calificación debería ser la improcedencia (no la nulidad): debería ser “simplemente” “no ajustado a derecho”

## B. CLÁUSULA SALVAGUARDA DEL EMPLEO (CSE) – DA 6ª RDLEY 8/2020

DA 6ª modificada por la DF 1.3 RD Ley 18/20;  
debe complementarse con:

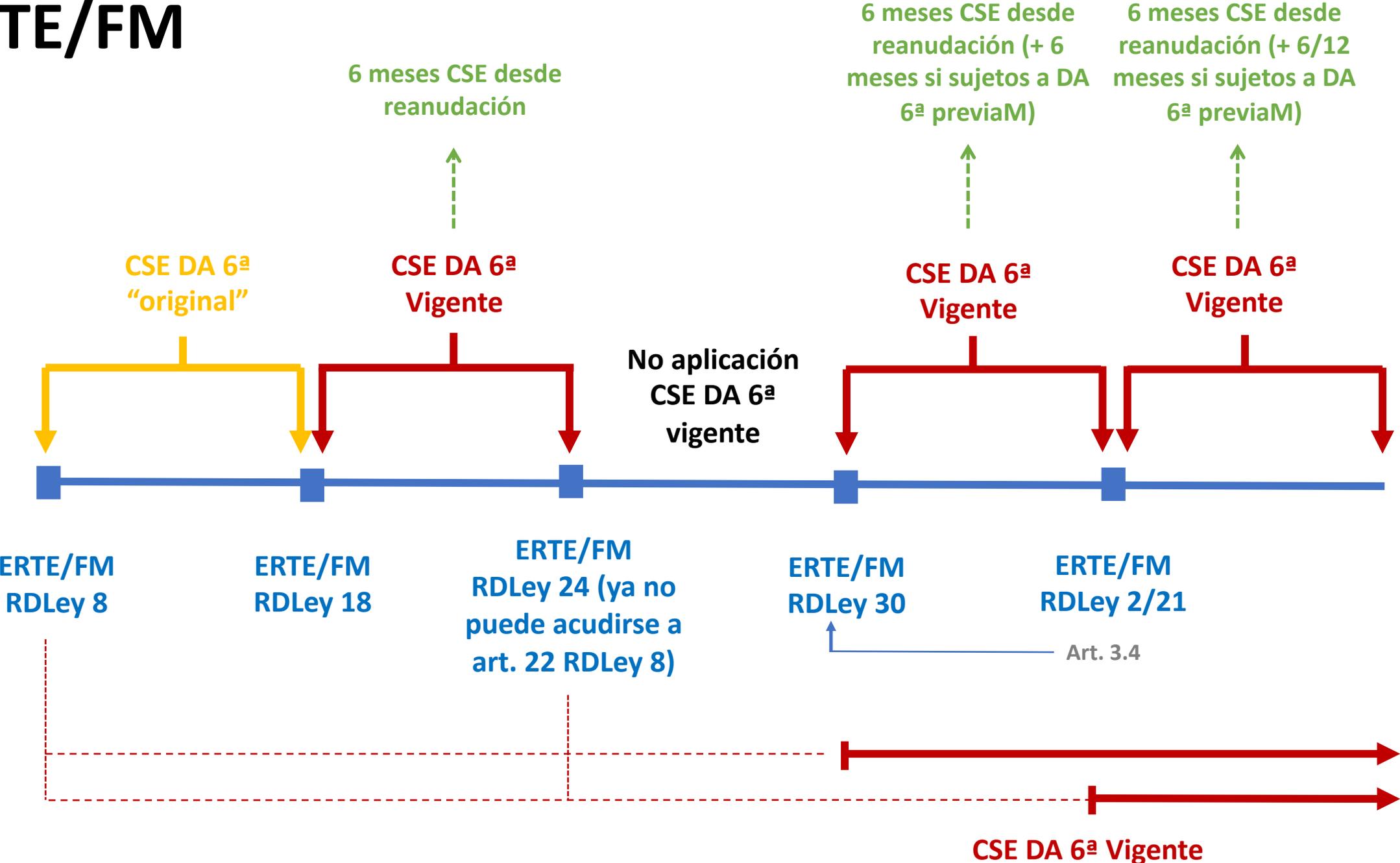
- DA 14ª RD Ley 11/20
- Art. 6 RD Ley 24/20
- Art. 5 RD Ley 30/20 + ap. 4 art. 3 RD Ley 2/21

**Redacción original:** “Las medidas extraordinarias en el ámbito laboral previstas en el presente real decreto-ley estarán sujetas al compromiso de la empresa de mantener el empleo durante el plazo de seis meses desde la fecha de reanudación de la actividad” (no se especifican los efectos del incumplimiento de la misma – *¿sigue estando vigente para los ERTE aprobados hasta RD Ley 18/20 [12 de mayo]?*)

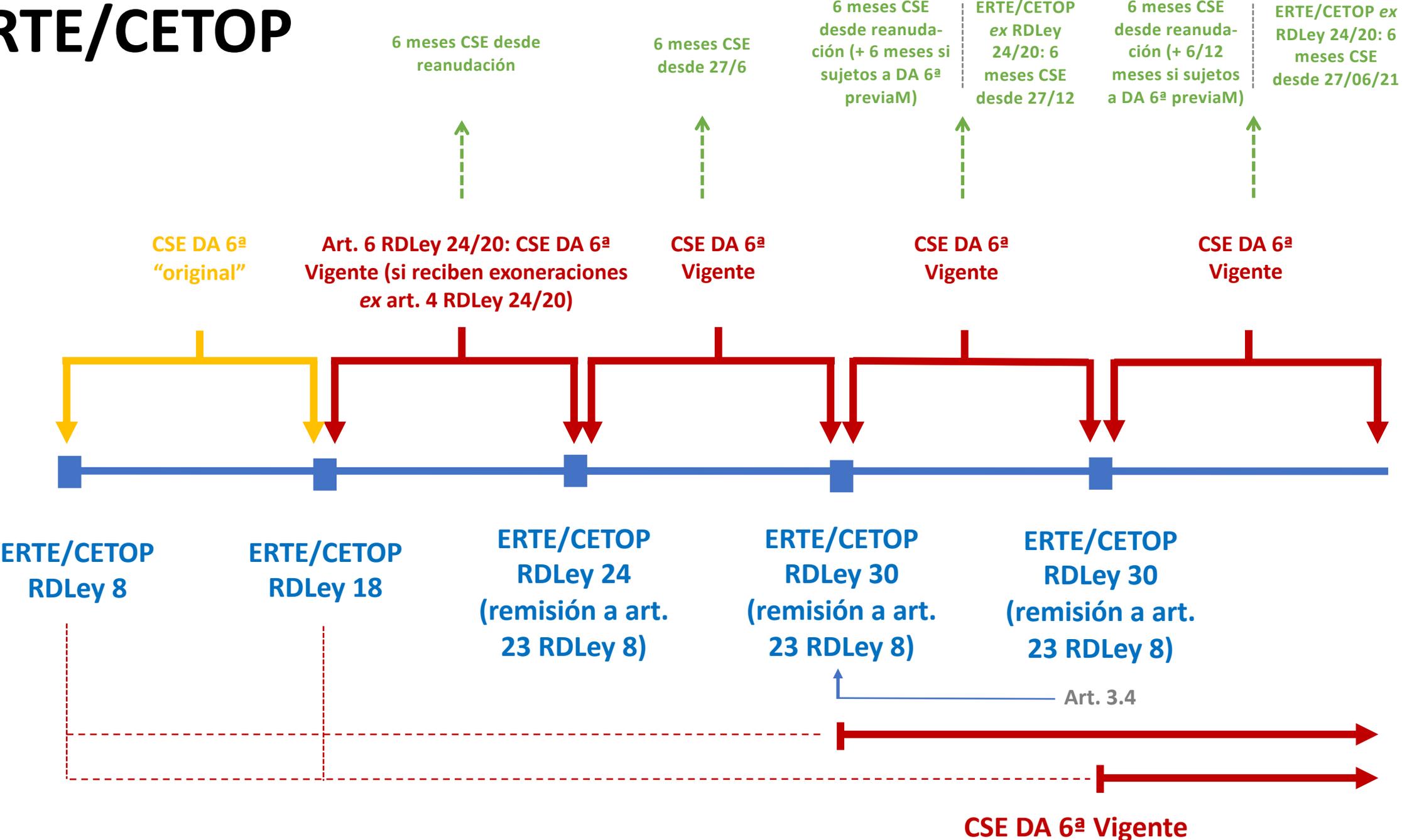
**DA 14ª RD Ley 11/20:** “se valorará en atención a las características específicas de los distintos sectores y la normativa laboral aplicable, teniendo en cuenta, en particular, las especificidades de aquellas empresas que presentan una alta variabilidad o estacionalidad del empleo o una relación directa con eventos o espectáculos concretos, como sucede, entre otros, en el ámbito de las artes escénicas, musicales, cinematográfico y audiovisual”

**Redacción ex DF 1.3 RD Ley 18/20 (vigente):** “Las medidas extraordinarias en el ámbito laboral previstas en el artículo 22 del presente real decreto-ley estarán sujetas al compromiso de la empresa de mantener el empleo durante el plazo de seis meses desde la fecha de reanudación de la actividad, entendiendo por tal la reincorporación al trabajo efectivo de personas afectadas por el expediente, aun cuando esta sea parcial o solo afecte a parte de la plantilla”

# ERTE/FM



# ERTE/CETOP



## Cláusula salvaguarda empleo: ¿cómo computar el plazo de 6 meses?

“Las medidas extraordinarias en el ámbito laboral previstas en el artículo 22 del presente real decreto-ley estarán sujetas al compromiso de la empresa de mantener el empleo durante el plazo de seis meses desde la fecha de reanudación de la actividad, entendiendo por tal la reincorporación al trabajo efectivo de personas afectadas por el expediente, **aun cuando esta sea parcial o solo afecte a parte de la plantilla**”

Salvo los ERTE/CETOP aprobados en virtud del RD Ley 24/20 y que no sean beneficiarios de exoneraciones ex RD Ley 30/20, *¿el cómputo es individual para cada trabajador incorporado o global a partir del primero?*

El *dies a quo* es la incorporación (aunque sea parcial) del primer trabajador

## Cláusula salvaguarda empleo: ¿cuándo se incumple?

Este compromiso se entiende incumplido si se produce «el despido o extinción de los contratos de cualquiera de las personas afectadas por dichos expedientes», **salvo que se produzca alguna de las siguientes situaciones:**

- Extinción por despido disciplinario procedente (STSL CyL\Vall 1/3/21, r93/21);
- Dimisión [entiendo que el «abandono» del trabajador (esto es, la dimisión no preavisada) queda subsumida en el concepto de dimisión];
- Muerte, jubilación o incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez de la persona trabajadora;
- Fin del llamamiento de las personas con contrato fijo-discontinuo, cuando este no suponga un despido sino una interrupción del mismo.
- Cumplimiento del término de los contratos temporales («expiración del tiempo convenido o la realización de la obra o servicio que constituye su objeto») o «cuando no pueda realizarse de forma inmediata la actividad objeto de contratación»

## Cláusula salvaguarda empleo: ¿cuándo se incumple?

Lista es cerrada (*numerus clausus*). Si es así, *ex art. 49 ET*, la CSE se incumple en:

- resolución por CETOP;
- extinción por fuerza mayor;
- cualquier resolución calificada como improcedente o nula (SJS\2 Girona 21/12/20 (r551/20));
- extinción por muerte, incapacidad o jubilación del empresario persona física;
- extinción por mutuo acuerdo sobrevenido (mutuo disenso);
- extinción por cumplimiento de cláusula válidamente consignada en el contrato (art. 49.1.b ET);
- desistimiento durante el período de prueba;
- extinción a instancia de trabajadora víctima de violencia de género; y
- resolución *ex arts. 40, 41 o 50 ET*;

En todo caso, **el compromiso** de no se refiere al nivel de empleo (volumen de plantilla - DGT-SGON-919CRA), **sino a los concretos puestos de trabajo** afectados por el ERTE (la extinción de contratos de trabajadores no afectados por ERTE no vulnera CSE)

## Cláusula salvaguarda empleo: ¿qué efectos produce el incumplimiento?

**Consecuencias de incumplimiento** (apartado 6): obligación de las empresas de

«reintegrar la totalidad del importe de las cotizaciones de cuyo pago resultaron exoneradas, con el recargo y los intereses de demora correspondientes, según lo establecido en las normas recaudatorias en materia de Seguridad Social, previas actuaciones al efecto de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que acredite el incumplimiento y determine las cantidades a reintegrar».

*Ahora bien, ¿de todos los trabajadores o sólo de los que han visto su contrato extinguido?*

“Lo razonable” sugiere que sólo de los afectados (sino, la viabilidad empresarial se vería muy mermada) – **Criterio DGT (no publicado) contrario**

*¿Es posible declarar la nulidad por incumplimiento CSE?*

RD Ley 11/20 ha acotado efectos del incumplimiento (no parece que STS 12/03/14 - r673/13, no despedir durante período consultas - sea aplicable porque el compromiso es heterónomo) y STS 27/11/17 (r1326/15): el compromiso de la empresa de no acudir a los despidos *ex arts. 51/52.c ET* no impide que la empresa pueda acudir al despido disciplinario, porque no puede llevarse a cabo una interpretación extensiva del objeto pactado ni tampoco que el objeto del acuerdo era salvar el empleo a toda costa

# Cláusula salvaguarda empleo: ¿qué efectos produce el incumplimiento?

## Consecuencias de incumplimiento (reacciones):

### **Incumplimiento CSE no afecta a la calificación del despido**

SJS/1 Soria 14/12/20 (r275/20)

### **Incumplimiento CSE no «activa» la prohibición de despedir si concurre concurso**

SJS/1 Gijón 21/12/20 (r506/20)

### **CSE establece una prohibición de despedir**

SJS/3 Talavera de la Reina 15/12/20 (r452/20)

### **Imprudencia por incumplimiento de la CSE**

SJS/5 Bilbao 5/2/21 (n?)

## VALORACIÓN FINAL

- Régimen jurídico excesivamente “incierto” – ¿“colapso interpretativo”? (expectantes a la “senda” marcada por reacciones judiciales - TS)
- Contención del empleo y supervivencia de la empresa
- Estabilidad en el empleo de los que pierden el empleo vs. Estabilidad en el empleo de los que permanecen
- Art. 2 RD Ley 9/2020 + CSE (DA 6ª RD Ley 8/2020) = ¿una combinación contraproducente para alcanzar el fin declarado? ¿Excepcionalidad interpretativa judicial?
- [al margen del COVID19: ¿Ratificación CSEr (1996) reforma “heterónoma” importe indemnización improcedencia?]

**«Creo que reconocer sinceramente la propia ignorancia es no solo la manera más fácil de superar un obstáculo, sino también el mejor modo de obtener información, y por eso lo reconozco»**

**B. FRANKLIN**

# Pandemia, 'prohibición' del despido y cláusula de salvaguarda del empleo: estado de la cuestión

**¡Muchas  
gracias!**

**Ignasi Beltran de Heredia Ruiz**  
Profesor Agregado y TU Acreditado

 @ibdehere

Universitat  
Oberta  
de Catalunya 

24 Mayo 2021