

Despidos durante el covid-19. ¿Nulos o improcedentes?

El acogimiento a las medidas de ERTES del RDL 8/2020 supuso que las empresas quedaban obligadas a mantener el empleo en los 6 meses siguientes al retorno a la normalidad. Se podía despedir, si, pero no por las causas que motivaron la declaración de Estado de Alarma, que solo daban lugar a medidas temporales (ERTES) (art. 2 RDL 9/2020).

Las causas de fuerza mayor en las que se amparan las medidas de suspensión de contratos y reducción de jornada previstas en el Art. 22 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 del Real Decreto-ley 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 (BOE núm. 86, de 28 de marzo de 2020). Las empresas no pudieron despedir (colectiva o individualmente) por razones objetivas basándose en la crisis del coronavirus, con los 20 días de salario por año trabajado de indemnización, aunque siguieron teniendo acceso al despido disciplinario y al objetivo por causas no relacionadas con la COVID-19.

Los despidos efectuados incumpliendo la prohibición a que se ha hecho mención son desde luego improcedentes pues no tienen causa justificativa y, posiblemente, puede defenderse su nulidad al incumplir una prohibición legal y, en su caso, por no haberse tramitado como despidos colectivos cuando procediese.

La primeras sentencias muestran discrepancias sobre la calificación del despido:

La sentencia del Juzgado de lo Social nº 3 de Sabadell, 06-07-2020 consiera el despido nulo, y obliga a la empresa a readmitir a la trabajadora y a abonarle el salario desde el día después del despido declarado nulo.

Por su parte, la Sentencia Juzgado de lo Social nº 26 Barcelona 10/07/2020 establece que Los despidos que tengan lugar contrariando el art. 2 del Real Decreto Ley 9/2020 deben ser declarados improcedentes, y no nulos.

SJS Sabadell 6 de julio de 2020, Ecli: ES:JSO:2020:2237 TOL8.017.849

extinción de contrato de la actora se produjo como consecuencia de la situación derivada de la declaración del Estado de Alarma y la existencia de circunstancias que habilitaban a la empresa para adoptar las medidas previstas en RD 8/2020 por lo que, al extinguir la relación laboral de la actora no solo aduce una causa que no justifica la extinción, según los artículos 22 y 23 de RDL 8/2020 y artículo 2 de RDL 9/2020, sino que supone un incumplimiento de las disposiciones legales adoptadas por el legislador con la finalidad de evitar la destrucción de empleo, finalidad que se refleja en Exposición de Motivos (III) del RD 8/20, en que sostiene que las medidas del Cap III del RD-Ley 8/20 están orientadas a evitar despidos y a conservar el empleo, y esa finalidad habrá de predominar en la hermenéutica que regula los despidos en el ámbito excepcional del COVID-19, siendo esta finalidad la que justifica la redacción del art. 2 RD-Ley 9/2020.

Siendo así, consideramos de aplicación el art. 6.3 de Código Civil por cuanto la extinción del contrato de trabajo de la actora constituye un acto contrario a norma imperativa además de constituir un fraude de ley, art. 6.4 de Código Civil, pues la empresa se ampara en causa inexistente para conseguir un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, esto es, la extinción de la relación laboral a fecha 28.3.2020, cuando las normas vigentes proscriben la destrucción de empleo derivada de la situación excepcional del Estado de alarma derivado de COVID-19. En consecuencia procede declarar la nulidad del despido notificado a la actora con efectos de 28.3.2020, con las consecuencias previstas en artículo 55.6 TRLET.

SJS Barcelona 10 de julio de 2020
Ecli:ES:JSO:2020:2248 TOL8054025

El despido debe ser declarado improcedente, no nulo, puesto que las causas de nulidad están expresamente tasadas en la normativa. Este segundo caso considera, en tanto en cuanto no exista doctrina jurisprudencial unificada, que los despidos que tengan lugar contrariando el art. 2 del Real Decreto Ley 9/2020 deben ser declarados improcedentes, y no nulos, por las siguientes razones:

1.- Por no existir obstáculo que permita predicar la aplicación de la doctrina jurisprudencial consolidada sobre los despidos sin causa.

2.- Porque la declaración de nulidad debería reservarse para los casos más graves, expresamente previstos en la ley, especialmente relacionados con los derechos fundamentales.

3.- Porque el art. 2 del Real Decreto Ley 9/2020 no introduce una prohibición. Se limita a apuntar que las causas de fuerza mayor o de carácter económico, técnico, organizativo o productivo, derivadas de la crisis por el Covid 19, que podrían justificar un expediente de regulación temporal de empleo (ERTE) de los previstos en el Real Decreto Ley 8/2020 no se podrán entender como justificativas de la extinción del contrato de trabajo ni del despido'. Y un despido sin causa es improcedente; pero no nulo.

La declaración de improcedencia producirá los efectos previstos en el art. 56 del ET . Por tanto, la empresa debe optar, en el plazo de 5 días, entre la readmisión del actor en su mismo puesto y condiciones de trabajo, con abono de los salarios dejados de percibir, o el abono de la correspondiente indemnización.

Fuente. Departamento de contenidos Tirant online.

Cachetes a los hijos. Maltrato familiar.

La Audiencia Provincial de Murcia establece como criterio que las correcciones físicas a los hijos tienen la consideración de maltrato familiar

La facultad que a los padres asiste para poder corregir a sus hijos, en cualquier caso, queda integrada dentro del conjunto de derechos y obligaciones que surgen de la patria potestad, y solo puede concebirse orientada al beneficio de los hijos y encaminada a lograr su formación integral. Tiene como límite infranqueable la integridad física y moral de éstos. La reprensión ante una eventual desobediencia de la menor nunca puede justificar el uso de la violencia que el acusado ejerció, ni admite, bajo ninguna óptica, considerar esa actuación orientada a su beneficio".

La función actual del Derecho Penal no se reduce al efecto intimidatorio, sino que influye positivamente en el arraigo social de la norma. La prevención general positiva atribuye a la pena un carácter socio-pedagógico, asegurando las reglas que posibilitan la convivencia social, como instrumento idóneo para defender los valores comunitarios básicos y reforzar el respeto al

Ordenamiento jurídico, reafirmando la conciencia jurídica de la comunidad y su disposición al cumplimiento de las normas. Desde esta perspectiva la violencia intrafamiliar contra los menores no constituye, salvo supuestos de insignificancia que no resultan aplicables al caso enjuiciado, un comportamiento que pueda ser ignorado por la norma penal, manteniendo en todo caso el respeto al principio de proporcionalidad. Por tanto y para concluir, no hay una línea que separe como tal la facultad de corrección y el maltrato infantil, porque no existe esta facultad ligada al uso de la violencia física. El derecho-deber de educación de los hijos debe estar encaminado a su mayor interés, a una elevada protección de su integridad y, en casos extremos, a recabar el auxilio de autoridades antes que "levantarle la mano" a los hijos. Quienes hoy tenemos hijos a cargo provenimos, en muchos casos, de una educación en que sí existía el castigo y la corrección: la zapatilla, la bofetada y hasta el cinturón, y tenemos que aprender formas de educar que no lleven implícita esa parte violenta. La familia es un espacio nuevo de convivencia entre sus miembros, en el que debe imperar la igualdad y el crecimiento, por más difícil que a veces la labor de educación resulte en el día a día.

INSTRUCCIÓN 6/2020 DE LA SECRETARÍA DE ESTADO DE SEGURIDAD POR LA QUE SE ESTABLECE EL PROTOCOLO DE ACTUACIÓN DE LAS FUERZAS Y CUERPOS DE SEGURIDAD DEL ESTADO ANTE LA OCUPACIÓN ILEGAL DE INMUEBLES.

Indica la exposición de motivos de la Instrucción que "La Constitución Española de 1978 (CE) establece como derechos fundamentales de todas las personas el derecho a la libertad, a la seguridad (artículo 17 CE) y a la inviolabilidad del domicilio (artículo 18.2 CE), no permitiéndose que nadie pueda entrar o registrar un domicilio sin consentimiento del titular o resolución judicial, siempre y cuando no se hubiera cometido en su interior un delito flagrante.

Asimismo, en su artículo 33 CE recoge el derecho de los ciudadanos a la propiedad privada, prohibiendo que los mismos puedan ser privados de sus bienes y derechos sino es por causa justificada de utilidad pública o interés social, mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto por las leyes.

Como elemento para garantizarlos, junto con el resto de los derechos y libertades, en su artículo 104 CE, la Carta Magna establece que las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad tienen como misión proteger el libre ejercicio de los derechos de las personas y garantizar la seguridad ciudadana. Dicho mandato queda perfeccionado a través de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, donde se recogen los principios básicos de su actuación y las misiones que se les atribuyen.

Del mismo modo, en el artículo 149.1.29ª CE, se establece la competencia exclusiva del Estado en materia de seguridad pública, cuestión que entre otras se materializa en la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana. Esta disposición legal tiene como objeto principal la protección de personas y bienes, la protección del libre ejercicio de los derechos fundamentales y las libertades públicas y los demás derechos reconocidos y amparados por el ordenamiento jurídico, así como el mantenimiento de la tranquilidad ciudadana, incluyendo un conjunto plural y diversificado de actuaciones, de distinta naturaleza y contenido, inspiradas todas en una finalidad tuitiva de los bienes jurídicos protegidos.

En este sentido, el fenómeno de la ocupación ilegal de inmuebles transgrede y afecta a la seguridad pública y ha producido una alarma social que ha incidido en la percepción subjetiva de seguridad, y que demanda una reacción coordinada por parte del Estado.

En respuesta a esta problemática social, el Ministerio Fiscal, en el ejercicio de sus funciones de promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley, por medio de la Fiscalía General del

Estado ha dictado la Instrucción 1/2020, de 15 de septiembre, sobre criterios de actuación para la solicitud de medidas cautelares en los delitos de allanamiento de morada y usurpación de bienes inmuebles."

Puede consultar el texto completo en el siguiente enlace:

https://confilegal.com/wp-content/uploads/2020/09/20200917_SES-MININT_Instruccion-6-2020_Protocolo-actuacion-FCSE-ante-ocupacion-ilegal-viviendas.pdf

Valeriano Avilés Tárraga. Abogado.