**DESESTIMADO UN ERTE FM EN UN CALL CENTER DE VENTA TELEFÓNICA POR INCUMPLIR 3 REQUISITOS CLAVE (SENTENCIA DEL JUZGADO DE LO SOCIAL Nº 1 DE ÁVILA DE 28-5-2020)**

En esta ocasión, la justicia avala la denegación de un ERTE por fuerza mayor en un call center.

Ver Sentencia del JS nº 1 de Ávila de 28-5-2020 ->

[*http://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/1e24c3f3071ff1b2/20200703*](http://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/1e24c3f3071ff1b2/20200703)

Razona la sentencia que no hay obstáculo legal para que la empresa que desarrolla una actividad de televenta presente un ERTE por fuerza mayor, basado en el artículo 22.1 del RD-L 8/2020, pero siempre que acredite la concurrencia de las circunstancias necesarias, lo que no sucede en este caso.

El JS entiende que deben cumplirse 3 requisitos para que pueda entenderse que sí existe fuerza mayor que justifique el ERTE en las actividades de televenta y que dichos requisitos no se han cumplido en este caso.

El caso concreto enjuiciado

La empresa demandante presentó demanda en fecha de 06-05-2020 en procedimiento de impugnación de actos administrativos contra la Junta de Castilla y León frente frente a la Resolución de fecha 10-04-2020, por la que se resolvía desestimar el ERTE por fuerza mayor al entender que no se habían constatado las causas.

En concreto, la empresa había solicitado un ERTE FM de suspensión de los contratos de trabajo de 19 personas trabajadoras, de 20 que conforman la plantilla, hasta la finalización de la alerta sanitaria provocada por el COVID 19, conforme al artículo 22.1 del Real Decreto Ley 8/2020 de 17-3 con efectos solicitados de 20-03-2020.

Alegaba la empresa en la solicitud la “*suspensión o cancelación de actividades, pérdidas de actividad como consecuencia del COVID y el estado de alarma, restricción de movilidad y cierre temporal de locales*”.

La Inspección emitió informe denegando la existencia de causa mayor.

La oficina Territorial de Trabajo en fecha de 10-04-2020 dictó Resolución por la que se acuerda no constatar la existencia de fuerza mayor, como causa para suspender los contratos de un trabajador relacionados en la solicitud, dado que no aporta ningún tipo de documentación que acredite vinculación de pérdida de actividad como consecuencia del COVID-19.

Además, indica la resolución, que su actividad no se encuentra suspendida ni acredita circunstancia alguna que pueda ser valorada al respecto, en relación con el Real Decreto 463/2020 de 14-3, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, concluyendo que el expediente no tiene encaje dentro de los supuestos de suspensión de las relaciones laborales por fuerza mayor, previsto en las normas citadas.

Incluido en el ámbito de la actividad mercantil de venta a distancia que desarrolla la empresa se encuentra el servicio de venta a distancia de seguros dentales de (X), que presta la demandante a X (Memoria del ERTE)

La demandante el 14-03-2020, coincidiendo con el inicio del estado de alarma, decidió el cierre del centro de trabajo en el que los trabajadores de su plantilla venían prestando servicios, y a las 24 horas siguientes trasladó todos los equipos de la empresa a los domicilios particulares de sus trabajadores para que éstos pudieran continuar en la prestación del servicio. (Carta de la actora de 26-03-2020, acompañada a la solicitud de ERTE).

El 16-03-2020 la empresa X comunicó a la empresa que había tomado la medida de proceder al cierre temporal de las clínicas dentales por la situación generada por la pandemia COVID-19, si bien dicha medida no afectaba a los centros dentales que x había decidido mantener abiertos para atender posibles urgencias (Correo Electrónico de 16-03-2020 acompañado a la solicitud de ERTE)

En definitiva, la empresa alegaba que su actividad constituye un “call center” de venta telefónica cuyo único cliente y actividad lo constituye la ejecución del contrato de comercialización suscrito con (x) para la promoción y venta de pólizas de tratamientos dentales en las clínicas de dicha compañía,

Dado que tuvo lugar el cierre de las clínicas dentales de (x) y la suspensión del contrato comercial de venta de seguros, se produjo una paralización absoluta de su actividad, vinculada a la pandemia del COVID 19, que justificaría el mencionado ERTE.

**La sentencia**

El Juzgado de lo Social avala la denegación del ERTE por parte de la autoridad laboral al entender que no se cumplen las causas de existencia de fuerza mayor.

En el ámbito de los ERTEs derivados de causa de fuerza mayor relacionado con el estado de alarma, atendiendo a la excepcionalidad de la situación que nos encontramos por la crisis sanitaria producido por la pandemia del COVID-19, hay que distinguir una doble vertiente relacionada con las circunstancias de fuerza mayor:

- Por un lado, se encuentran las circunstancias relacionadas con las actividades suspendidas por el estado de alarma, que son a las que se refieren el artículo 10 y el Anexo del Real Decreto 463/2020 de 14-3.

- Por otro lado, se encuentran las circunstancias relacionadas con las medidas urgentes y extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19, del Real Decreto-Ley 8/2020, de 17 de marzo, y en cuyo artículo 22 se fija de manera específica las pérdidas de actividad como consecuencia del COVID-19, incluida la situación de alarma, cuyo origen sea alguna de las circunstancias relacionadas en dicho artículo, y vinculadas a la situación originada por la pandemia del COVID-19.

A esto se suma la interpretación que ha hecho la Dirección General de Trabajo en varios criterios (DGNSGON-81 1 BIS CRA y DGE-SGON-841-CRA) sobre el concepto e interpretación de la existencia de fuerza mayor.

En este caso, la empresa se dedica al sector de la venta a distancia, a través del denominado servicio” call center”, mediante el cual los trabajadores de la empresa se ponen contacto mediante llamadas telefónicas con potenciales clientes para la venta de un servicio.

Como mantiene la demandada tras ser evacuado el informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (ITSS), la actividad de la empresa está excluida de la paralización de actividades a las que se refiere el artículo 10 y el Anexo del RD 463/2020, conforme a la propia declaración de actividad que efectúa la empresa en su solicitud.

Esto ha sido constatado por la ITSS al comprobar el CNAE de la actividad económica de la entidad demandante.

Partiendo de lo anterior, procede revisar el acto administrativo impugnado no desde el hecho de la actividad económica que la actora desarrolla, sino desde la concurrencia de las circunstancias relacionadas en el [**artículo 22.1 del Real Decreto Ley 8/2020**](https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2020-3824#a2-4), para comprobar si procede la estimación de la pretensión de la reducción de jornada por causa directa en pérdida de la actividad como consecuencia del COVID-19, que implique la suspensión o cancelación de actividades.

Y ello con independencia de que la actividad se considere esencial, pues conforme a la interpretación del precepto citado no hay obstáculo legal a que la empresa que desarrolla la actividad de televenta presente un ERTE por fuerza mayor, basado en el artículo 22.1 del RDL 8/2020 siempre que acredite la concurrencia de las circunstancias necesarias.

Para poder entender que sí existe fuerza mayor, debería haber quedado acreditado el cumplimiento de los siguientes requisitos:

1.- El carácter inevitable de la circunstancia sobre la actividad productiva.

2.- La imposibilidad objetiva para la solicitante de seguir prestando servicios.

3.- Que el medio instrumental en virtud del cual se producen las anteriores consecuencias sea por la existencia de una suspensión o cancelación de actividades, o por un cierre temporal de locales de afluencia pública, o por restricciones en el transporte público y, en general, de la movilidad de las personas y/o las mercancías, o por falta de suministros que impidan gravemente continuar con el desarrollo ordinario de la actividad.

Y entiende la sentencia que estos 3 requisitos no se han cumplido en este caso, que, si bien es cierto que X es un cliente de la empresa, no obstante, se desconoce el hecho afirmado por la parte demandante de que X sea el único cliente de la actora.

Por lo que, en consecuencia, por lo que respecta a este procedimiento judicial, ya estaríamos ante una falta de acreditación de la denominada imposibilidad objetiva de seguir prestando servicios por la empresa.

A esto se suma que la empresa se vale para la perdida de la actividad en las decisiones de cierre o suspensión de actividades llevadas a cabo por su cliente X.

Sin perjuicio de que dichas circunstancias puedan servir, en su caso, para la tramitación de un ERTE por causas ETOP, en ningún caso, dichas circunstancias pueden servir de justificación de la perdida de actividad por causa de fuerza mayor.

Máxime si se tiene en cuenta, que la actividad que desarrolla la empresa X (asistencia médico- dental) tampoco se encuentra incluida entre las actividades paralizadas por el RDL 463/2020 que declara el estado de alarma.

En definitiva, no queda acreditada la pérdida de actividad de la actora como consecuencia del COVID-19. Por lo que no puede tener favorable acogida el argumento de la empresa.

Por todo ello, desestima la demanda interpuesta por la empresa y avala la denegación del ERTE por fuerza mayor.