

Medidas de ajustes de plantillas durante la situación de pandemia y otras actuaciones legislativas durante la misma en el ámbito del ordenamiento social.

Fernando Sicre Gilabert

Doctor en Derecho y Doctor en Ciencias Económicas

Inspector de Trabajo y Seguridad Social

1. Introducción.

Las patronales CEOE y CEPYME y la mayor asociación de trabajadores autónomos ATA, ya advirtieron que miles de empresas estaban abocadas a incoar expedientes colectivos de suspensión de contratos o reducción de jornada por causas objetivas o por fuerza mayor (ERTE). Sí la situación se alarga en el tiempo, los desequilibrios en las estructuras económico-financiero y patrimonial de las empresas, llevarán a estas a la utilización de instrumentos más expeditivos y drásticos, el uso del despido en sus distintas variedades existentes.

Se calcula en más de tres millones, el número de trabajadores afectados por ERTE's fechados en la última semana abril. A finales de abril, el número de trabajadores solicitantes o perceptores de la prestación de desempleo ascendió 5.200.000. El Gobierno aprobó el RD 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, que se publicó en la misma fecha y entró en vigor el mismo día 14 de marzo. El artículo 4.b de la LO 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio, habilita al Gobierno para, en el ejercicio de las facultades que le atribuye el artículo 116.2 de la CE, declarar el estado de alarma, en todo o parte del territorio nacional, cuando se produzcan crisis sanitarias que supongan alteraciones graves de la normalidad. Las medidas temporales de carácter extraordinario adoptadas tienen como finalidad, prevenir y contener el virus y mitigar el impacto sanitario, social y económico. Transcurrido el tiempo, muchos han creído, yo también, que las formas utilizadas para la imposición encubierta de un estado de excepción, en el que se restringen drásticamente los derechos, bajo la cobertura de prórrogas varias del estado de alarma, es un clamoroso ejercicio antidemocrático del poder. Sin lugar a dudas, la omisión interesada primero en el reconocimiento del gravísimo problema que se cernía sobre nosotros, anticipándose en otros países lejanos, pero también en otro cercano de nuestra área cultural, Italia, y la falta de adopción de las medidas necesarias, que la razón y la comunidad científica han venido demandando para una eficaz gestión de la crisis sanitarias, están retrasando la vuelta a la cotidianidad de la vida y por ende a posibilitar la actividad económica con cierta normalidad. Además de las terribles circunstancias y efectos letales de naturaleza sanitarias, con más de 40.000

mueritos contabilizados con certificación de muerte por razón del virus, los trabajadores y los empresarios son los grandes damnificados. El camino del viacrucis iniciado la semana del 9 de marzo, se convertirá en un auténtico quinario, sí las cosas no son gestionadas de manera adecuada políticamente. Las previsiones realistas no son optimistas. Las decisiones que se toman desde los diferentes ámbitos políticos han dejado mucho que desear. Desde los famosos “viernes de dolores”, llamados por el gobierno “viernes sociales”, la expansión sin medida del gasto público tomó carta de naturaleza, contraviniendo las exigencias constitucionales impuestas por el artículo 135 CE, cuando manifiesta que todas las Administraciones Públicas adecuarán sus actuaciones al principio de estabilidad presupuestaria. El Estado y las CC. AA no podrán incurrir en un déficit estructural que supere los márgenes establecidos, en su caso, por la Unión Europea para sus Estados Miembros. Una ley orgánica fijará el déficit estructural máximo permitido al Estado y a las Comunidades Autónomas, en relación con su producto interior bruto. Las Entidades Locales deberán presentar equilibrio presupuestario. El volumen de deuda pública del conjunto de las Administraciones Públicas en relación con el producto interior bruto del Estado no podrá superar el valor de referencia establecido en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Fue la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, la que desarrolló el invocado precepto constitucional, y que se incumple desde su promulgación.

En un momento como el que ahora padecemos, deberíamos tener una cuentas públicas saneadas, porque, precisamente el invocado artículo 135.4 CE sí prevé que los límites de déficit estructural y de volumen de deuda pública sólo podrán superarse en caso de catástrofes naturales, recesión económica o situaciones de emergencia extraordinaria que escapen al control del Estado y perjudiquen considerablemente la situación financiera o la sostenibilidad económica o social del Estado, apreciadas por la mayoría absoluta de los miembros del Congreso de los Diputados.

Una adecuada, rápida y expeditiva gestión de la situación desde el momento en el que se debió actuar, copiando la forma de proceder de los países que lo hacían bien, como es el caso de Corea e inyectando en la economía, todo lo que ahora no se ha podido, porque simplemente no hay, dada la mala gestión del déficit y deuda pública, la salida de la crisis hubiera garantizado la forma de V sin más y no la V asimétrica como la califica la Ministra de economía, lo más parecido al logo de “Nike”, que ciertamente se parece más a una L. Pero, no nos trae aquí ni la ortografía, ni la semántica, ni la gramática. Aquí hoy nos presentamos para dar soluciones de naturaleza legal y económica, a un problema desconocido para casi toda la población, sólo comparable con el “Crash del 29”. A juicio de expertos económicos, con posibles efectos más duraderos que en aquel entonces. Por lo tanto, la legislación ad hoc proyectada para gestionar el estado de alarma, en absoluto será ni suficiente, ni adecuada para la gestión posterior del problema en ciernes y que comenzará al día siguiente a levantarse el estado de alarma.

Para la gestión de todas aquellas funciones a que se refiere el RD, se nombran cuatro ministros como autoridades competentes delegadas, en sus respectivas áreas de responsabilidad, bajo la coordinación del Presidente del Gobierno. Curiosamente no está el Ministerio de Trabajo. Cuando la crisis que padecemos por la pandemia tiene dos ámbitos fundamentales ahora superpuestos, el sanitario y el económico, que devendrá en el futuro inmediato en uno solo, el económico, una vez el sanitario se dé por controlado.

El ámbito económico de la crisis, tiene a su vez una doble dimensión: la empresarial y la del empleo. Las dos igualmente importante. Los trabajadores tienen sus derechos reconocidos en la legislación vigente, pero el empresario debiera tener el derecho, en cualquier caso, a no arruinarse por imperativo de la acción pública. Los poderes públicos no pueden llevar a la ruina a las empresas. Se socavaría en caso contrario uno de los tres pilares del sistema político liberal, generalizado en occidente y por ende también en España, cuyos principios y valores se resumen en tres: derecho a la vida y a la integridad física, derecho a la libertad y derecho a la propiedad privada. Éste último, el que garantiza el derecho de todos, también por supuesto de los empresarios, a la defensa de su propiedad, de su patrimonio, como derecho que de informar el resto del ordenamiento jurídico. Algunas fuerzas políticas con representación parlamentaria, nostálgicas del totalitarismo, abrazándose a las doctrinas más reaccionarias del comunismo, en sus diversas variantes, desde el soviético hasta el llamado socialismo real del siglo XXI, encarnado en el bolivarianismo, invocan la CE, cuando pretende finiquitar el régimen constitucional del 78. Lógicamente, tergiversando el espíritu y la interpretación sistemática-integradora de todo el texto, sin considerar los principios y valores que informaron nuestra CE.

Este no es otro que el artículo 128 CE. Desde la requisita del ahorro de todos los españoles, hasta poner la riqueza del país, en sus distintas formas y sea cual fuere su titularidad, subordinándola al interés general. Y sin asumir ningún tipo de error y hacer la más mínima autocrítica, pretenden acrecentar la posición del Estado como sujeto económico, productor de bienes y servicios, dándole alas a la iniciativa pública en la actividad económica. Exigiendo la reserva al sector público de recursos o servicios, exigiendo acordar la intervención de empresas, nacionalizando sectores de la actividad. Todo esto es un dislate de tamaño mayúsculo, que exige la defensa a ultranza del sector privado de la actividad económica, que es el que crea riqueza y empleo, y posibilita la financiación del gasto público que sustenta nuestro Estado del bienestar.

Las actuaciones políticas perpetradas desde días antes de la declaración del estado de alarma hasta la última de las prórrogas que han perpetuado la situación durante más de dos meses intensifican el debate de la intervención pública de los mercados. Especialmente el del mercado de trabajo. Porque que no se nos olvide, el trabajo es un factor de la producción. El conjunto de normas laborales de naturaleza extraordinarias promulgadas con ocasión de la pandemia, sólo rezuman intervención, irreflexión, desprovisto de fundamento racional y una alta dosis de inseguridad jurídica. Algunos añoran la debacle comunista de 1989 e intentan desesperadamente impregnar de esos dogmas el debate socioeconómico actual.

La ciencia económica presupone el siguiente axioma “los recursos económicos son limitados”. La curva de demanda de un bien refleja la disposición de los consumidores a pagar por él, de tal modo que cuando sube su precio, disminuye la cantidad demandada. Las decisiones que subyacen en relación con la curva de demanda, inspiran la teoría de la elección del consumidor, de igual forma que la teoría de la empresa competitiva, nos permite comprender el funcionamiento de la oferta, que está estrechamente relacionada con los costes de producción de las empresas. Una economía cualquiera consiste en un grupo de personas que se interrelacionan en su quehacer diario. Las conductas personales predisponen la toma de decisiones que se sustentan en los siguientes principios: 1º Los individuos se enfrentan a disyuntivas, para conseguir una cosa debemos renunciar a otra.

2º El coste de una cosa es aquello a lo que se renuncia para conseguirla. 3º Las personas racionales piensan en términos marginales. Es decir, a título de ejemplo, cuando almorzamos no solemos elegir entre una opípara comida o el ayuno, sino en tomar unas cucharadas más o menos. 4º Los individuos responden a los incentivos, o sea, los individuos toman decisiones comparando los costes y los beneficios, su conducta puede cambiar cuando varían éstas dos magnitudes. Así, ante la subida del melón, la decisión puede ser comer sandías. Los poderes públicos deben ser conscientes de éste principio, ya que muchas de las medidas políticas en general y de política económica en particular tomadas, alteran los costes o los beneficios a los que se enfrentan los individuos y por lo tanto su conducta.

En una economía de mercado el empresario tiende a maximizar la utilidad de los factores de producción, a través de la adecuada gestión y combinación de los mismos, lo que supone también maximizar el beneficio. Éste, considerado desde una óptica simplista, como la diferencia entre los ingresos y los costes, es el “fin” por excelencia, fin que justifica su existencia. Si la empresa se encuentra en una situación de crisis, los costes superan los ingresos o bien tiene que superar una situación económica negativa, según antigua dicción de la propia norma reguladora de los expedientes de crisis empresariales, en la que se incluían, según la interpretación del Tribunal Supremo, situaciones de expectativas inciertas, anteriores a la situación de desequilibrio por pérdidas, la única solución posible es permitir hacer desaparecer la situación que provoca los desequilibrios financieros. Hoy, la normativa prevista en el artículo 51 ET es mucho más racional, pudiéndose invocar la causa económica cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos ordinarios o ventas. En todo caso, se entenderá que la disminución es persistente si durante tres trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre es inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior. Desde la perspectiva de los expedientes de crisis (suspensivos y extintivos), debiera suponer adecuar la estructura de la plantilla a las necesidades reales o bien el cierre de la empresa. De no ser así, el necesario equilibrio que debe existir entre los artículos 35 CE (derecho al trabajo) y 38 CE (derecho a la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado) se rompe.

El trabajo es uno de los tres factores de la producción considerados básicos (junto a la tierra y el capital), factores que se utilizan para la producción de bienes y servicios. Aunque los mercados de factores se parecen en muchos aspectos a los de bienes y servicios, presentan con estos una importante diferencia: la demanda de un factor de producción es una demanda derivada. Es decir, la demanda de un factor de producción por parte de una empresa, se deriva de su decisión de ofrecer un bien en otro mercado (el de bienes y servicios). Analicemos la demanda de trabajo. El mercado de trabajo se rige, al igual que otros mercados de la economía, por las fuerzas de la oferta y la demanda. En el mercado de bienes, la oferta y la demanda determinan el precio del producto o del servicio a prestar. En el mercado de trabajo, la oferta y la demanda de trabajadores, determina el precio del trabajo desarrollado, es decir su salario. La demanda de trabajo refleja a su vez la productividad del trabajo, es decir, cada trabajador va a recibir del empresario en concepto de salario su contribución a la producción de bienes y servicios. En la determinación del salario en la actualidad, influyen de manera decisiva la

negociación colectiva, siendo el lugar natural de determinación del mismo el ámbito de la empresa.

Este breve análisis, supone extraer ciertas consecuencias importantes. El trabajo, que es un derecho y un deber para los ciudadanos españoles, según se desprende del artículo 35 CE, que ha quedado compendiado en la rama social del Derecho, antes que todo eso, si queremos hacer un análisis racional, deberíamos partir de su análisis como factor de la producción. Su análisis primigenio debiera ser económico, para luego normativizarlo y construir sobre sus bases racionales el derecho del trabajo. Una vez más, el legislador ha pecado de un análisis erróneo.

Es tradición en nuestra legislación contar con la infraestructura legal, para acomodar la situación de empresas y trabajadores a las situaciones del momento. Y el momento que nos ha tocado vivir, de gravísima crisis sanitaria, con efectos letales en el ámbito económico y por ende con afectación gravísima a todo el tejido productivo, exige la adopción de medidas legales coyunturales que posibiliten la normalización de la situación en lo posible. Y para ello, con mayor o menor acierto, se han dictado una serie de normas, con incidencia directa en la normativa ya existente reguladora sobre todo de las suspensiones del contrato de trabajo o de la reducción de la jornada por causas objetivas (económicas, técnicas, organizativas y productivas) y de fuerza mayor. Su regulación está prevista en los artículos 47 y 51 del ET y en su norma de desarrollo RD 1483/2012, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada. Estas se ven desbordadas por la legislación dictada “ex profeso” para la resolución de los ERTE’s que se tramiten con ocasión de la pandemia que padecemos. No sólo se han regulado en lo concerniente a la situación socio-laboral-empresarial cuestiones atinentes a dos instrumentos de ajustes coyunturales de plantillas, sino que el contenido de las normas promulgadas durante este período de tiempo desborda el régimen jurídico de ellos, para regular otras cuestiones relacionadas con la prestación de desempleo, rentas extraordinarias a los trabajadores del servicio doméstico, flexibilización de los requisitos para inscribirse en el sistema especial agrario del Régimen General, minoración de requisitos para el alta en el sistema especial de trabajadores por cuenta propia agrarios dentro del RETA, moratoria y aplazamiento de deudas de Seguridad Social...

2. Régimen jurídico socio-laboral aplicable durante el estado de alarma.

2.1 El estado de alarma y su secuencia temporal.

La declaración del estado de alarma ha permitido aplicar medidas inmediatas en los ámbitos contemplados por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, que han resultado esenciales para contener la propagación de la enfermedad. Asimismo, ha hecho posible establecer, a través de la actuación de las autoridades competentes delegadas del Gobierno, una movilización de todos los recursos disponibles para mitigar los efectos de la pandemia. Sin embargo, a la luz de los datos disponibles y de los informes de evaluación elaborados por las autoridades competentes, no se puede afirmar que la situación de emergencia sanitaria se hubiere superado completamente en el plazo previsto

inicialmente por el Real Decreto 463/2020. Consecuencia de todo ello se ha dictado el RD 476/2020, de 27 de marzo, por el que se prorroga el estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020. La prórroga establecida en este RD se extenderá hasta las 00:00 horas del día 12 de abril de 2020.

La segunda prórroga del estado de la alarma entró en vigor el pasado 12 de abril de 2020. La tercera prórroga se dispuso por RD 492/2020, de 24 de abril. Y la cuarta y última prórroga hasta ahora, ha sido autorizada por el Congreso de los Diputados por Resolución del 6 de mayo de 2020, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de autorización de la prórroga del estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo. La prórroga se extenderá desde las 00:00 horas del día 10 de mayo de 2020 hasta las 00:00 horas del día 24 de mayo de 2020. En el mismo, se ha dispuesto que a la vista de la evolución de los indicadores sanitarios, epidemiológicos, sociales, económicos y de movilidad, podrá acordar, la progresión de las medidas aplicables en un determinado ámbito territorial,

En aplicación del Plan para la desescalada de las medidas extraordinarias adoptadas para hacer frente a la pandemia de COVID-19, aprobado por el Consejo de Ministros en su reunión de 28 de abril de 2020, el Ministro de Sanidad, a propuesta, en su caso, de las comunidades autónomas y de las ciudades de Ceuta y Melilla, y a la vista de la evolución de los indicadores sanitarios, epidemiológicos, sociales, económicos y de movilidad, podrá acordar, en el ámbito de su competencia, la progresión de las medidas aplicables en un determinado ámbito territorial, sin perjuicio de las habilitaciones conferidas al resto de autoridades delegadas competentes. La regresión de las medidas hasta las previstas en el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, se hará, en su caso, siguiendo el mismo procedimiento.

El RD 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma, dispuso su extensión a todo el territorio nacional y comprendió las limitaciones a la libertad de circulación de las personas que se consideraron estrictamente indispensables para proteger la salud y la seguridad de los ciudadanos, contener la progresión de la enfermedad y reforzar el sistema de salud pública. En el marco de lo dispuesto por el artículo 6.2 de la LO 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio, se estableció que la duración del estado de alarma sería de quince días naturales. Con posterioridad, el Gobierno aprobó el RD 465/2020, de 17 de marzo, por el que se modificó el RD 463/2020, de 14 de marzo, con la finalidad de reforzar la protección de la salud pública y de asegurar el funcionamiento de servicios públicos esenciales.

2.1.2 Relación de normas dictadas con ocasión de la pandemia y que tienen efectos laborales.

- a) RD-ley 6/2020, de 10 de marzo, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en el ámbito económico y para la protección de la salud pública, reglando la situación de las personas forzadas a permanecer en su domicilio por razones sanitarias, que tendrán consideración de incapacidad temporal por contingencias profesionales.
- b) RD-Ley 7/2020, de 12 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes para responder al impacto económico de la pandemia.

- c) RD 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por la pandemia.
- d) RD 465/2020, de 17 de marzo, por el que se modifica el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por la pandemia.
- e) RD 476/2020, de 27 de marzo, por el que se prorroga el estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada la pandemia.
- f) RD-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social de la pandemia.
- g) RD 476/2020, de 27 de marzo (BOE de 28 de marzo), que prorrogó por primera vez el estado de alarma.
- h) RD-Ley 9/2020, de 27 de marzo, por el que se adoptan medidas complementarias, en el ámbito laboral, para paliar los efectos derivados de la pandemia.
- i) RD-ley 10/2020, de 29 de marzo, por el que se regula un permiso retribuido recuperable para los trabajadores por cuenta ajena que no presten servicios esenciales, con el fin de reducir la movilidad de la población en el contexto de la lucha contra la pandemia
- j) RD-Ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente a la pandemia.
- k) RD-Ley 13/2020, de 7 de abril, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en materia de empleo agrario.
- l) RD 487/2020, de 10 de abril (BOE de 11 de abril), prorroga por 2ª vez el estado de alarma declarado por el RD 463/2020.
- m) RD 492/2020, de 24 de abril, que prorrogó por tercera vez el estado de alarma.
- n) RD-Ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo.
- o) RD-Ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia.
- p) RD-Ley 18/2020, de 12 de mayo, de medidas sociales en defensa del empleo.
- q) RD-Ley 19/2020, de 26 de mayo, por el que se adoptan medidas complementarias en materia agraria, científica, económica, de empleo y Seguridad Social y tributarias para paliar los efectos del COVID-19.

Normas reglamentarias de desarrollo, aplicables a determinados sectores de la actividad económica:

- a) Orden TMA/259/2020, de 19 de marzo, por la que se dictan instrucciones sobre transporte por carretera, y todo ello con la finalidad de garantizar el adecuado funcionamiento de las operaciones de transporte de mercancías y de los transportes permitidos en el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo.
- b) Orden SND/257/2020, de 19 de marzo, por la que se declara la suspensión de apertura al público de establecimientos de alojamiento turístico, de acuerdo con el artículo 10.6 del RD 463/2020, y que en consecuencia era dictada en desarrollo de lo prevenido en el RD. Con posterioridad, dicha Orden fue modificada por la Orden TMA/277/2020, de 23 de marzo, por la que se declaran servicios esenciales a determinados alojamientos turísticos. A continuación, se dictó la Orden TMA/305/2020, de 30 de marzo, por la que se declaran servicios esenciales a

determinados alojamientos turísticos y se adoptan dispersiones complementarias. Esta entró en vigor el día 30 de marzo y dispone en su Anexo, una relación individualizada de aquellos alojamientos cuyas actividades han sido calificadas de esenciales.

- c) Orden TMA/273/2020, de 23 de marzo, por la que se dictan instrucciones sobre reducción de los servicios de transporte de viajeros y la Orden TMA/306/2020, de 30 de marzo, por la que se dictan instrucciones sobre reducción de servicios de transporte de viajeros durante la vigencia del RD-Ley 10/2020. Además, hay que estar a lo que cada Comunidad Autónoma y cada administración local dispongan, en sus respectivos ámbitos de competencia, estableciendo reducciones obligatorias de actividad en cada modalidad de transporte.
- d) Orden SND/310/2020, de 31 de marzo, por la que se establecen como servicios esenciales determinados centros, servicios y establecimientos sanitarios, que desarrolla lo previsto en el RD-Ley 10/2020.
- e) Orden SND/340/2020, de 12 de abril, por la que se suspenden determinadas actividades relacionadas con obras de intervención en edificios existentes en las que exista riesgo de contagio, para personas no relacionadas con dicha actividad.
- f) Resolución de 30 de abril de 2020, del Servicio Público de Empleo Estatal, por la que se desarrolla el procedimiento para la tramitación de solicitudes del subsidio extraordinario por falta de actividad para las personas integradas en el Sistema Especial para Empleados de Hogar del Régimen General de la Seguridad Social regulado en el Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19.
- g) Orden SND/385/2020, de 2 de mayo, por la que se modifica la Orden SND/340/2020, de 12 de abril, por la que se suspenden determinadas actividades relacionadas con obras de intervención en edificios existentes en las que exista riesgo de contagio por el COVID-19 para personas no relacionadas con dicha actividad.
- h) Orden SND/388/2020, de 3 de mayo, por la que se establecen las condiciones para la apertura al público de determinados comercios y servicios, y la apertura de archivos, así como para la práctica del deporte profesional y federado.

2.2 Régimen jurídico extraordinario derivado de la normativa promulgada con ocasión de la pandemia, aplicable a las relaciones laborales.

El RD 463/2020, adoptó una serie de medidas en relación con la limitación de la movilidad de las personas, así como de las actividades sociales y económicas de nuestro país. Visto los acontecimientos y la situación existente relacionada con la pandemia, desde una perspectiva sanitaria, se entendió necesario, una vez en vigor la primera prórroga del estado de alarma por RD 476/2020, que lo prorrogó desde el día 28 de marzo hasta el día 12 de abril, ambos inclusive.

Antes de la publicación de la norma por la que se establecía el estado de alarma, se promulgaba el **RD-ley 6/2020**, de 10 de marzo, por el que se adoptan determinadas

medidas urgentes en el ámbito económico y para la protección de la salud pública, cuyo artículo quinto califica de excepcional la consideración como situación asimilada a accidente de trabajo de los periodos de aislamiento, contagio o restricción en las salidas del municipio donde tengan el domicilio de las personas trabajadoras como consecuencia del virus COVID-19. Dicha asimilación exclusivamente se refiere para la prestación económica de incapacidad temporal del sistema de Seguridad Social, aquellos periodos de aislamiento o contagio de las personas trabajadoras provocados por el virus COVID-19, salvo que se pruebe que el contagio de la enfermedad se ha contraído con causa exclusiva en la realización del trabajo en los términos que señala el artículo 156 de la LGSS.

A continuación, fue publicado el **RD-Ley 7/2020**, de 12 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes para responder al impacto económico del COVID-19. Su artículo 13 establece medidas de apoyo a la prolongación del periodo de actividad de los trabajadores con contratos fijos discontinuos en los sectores de turismo y comercio y hostelería vinculados a la actividad turística, que generen actividad productiva en los meses de febrero, marzo, abril, mayo, junio y que inicien o mantengan en alta durante dichos meses la ocupación de los trabajadores con contratos de carácter fijos discontinuo, podrán aplicar una bonificación en dichos meses del 50% de las cuotas empresariales a la Seguridad Social por contingencias comunes, así como por los conceptos de recaudación conjunta de Desempleo, FOGASA y Formación Profesional de dichos trabajadores. La bonificación referida será de aplicación en todo el territorio nacional, salvo en las comunidades autónomas de Illes Balears y Canarias, durante los meses de febrero y marzo de 2020, donde será de aplicación, en los mencionados meses, la bonificación establecida en el artículo 2 del RD-Ley 12/2019, de 11 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes para paliar los efectos de la apertura de procedimientos de insolvencia del grupo empresarial Thomas Cook.

Posteriormente fue publicada la norma central en el ámbito laboral, durante la situación excepcional de crisis sanitaria, el **RD-Ley 8/2020**, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social derivado de la pandemia. Regula lo concerniente a:

- Trabajo a distancia (artículo 5).
- Plan “MECUIDA”. Las personas trabajadoras por cuenta ajena que acrediten deberes de cuidado respecto del cónyuge o pareja de hecho, así como respecto de los familiares por consanguinidad hasta el segundo grado de la persona trabajadora, tendrán derecho a acceder a la adaptación de su jornada y/o a la reducción de la misma en los términos previstos en el presente artículo (artículo 6).
- Medidas excepcionales en relación con los procedimientos de suspensión de contratos y reducción de jornada por causa de fuerza mayor (artículo 22).
- Medidas excepcionales en relación con los procedimientos de suspensión y reducción de jornada por causa económica, técnica, organizativa y de producción (artículo 23).
- Medidas extraordinarias en materia de cotización en relación con los procedimientos de suspensión de contratos y reducción de jornada por fuerza mayor relacionados con el COVID-19 (artículo 24).

- Medidas extraordinarias en materia de protección por desempleo en aplicación de los procedimientos referidos en los artículos 22 y 23 (artículo 25).
- Plazo de duración de las medidas previstas en el Capítulo II (artículo 28). Las medidas recogidas en los artículos 22, 23, 24 y 25 de este real decreto-ley estarán vigentes mientras se mantenga la situación extraordinaria derivada del COVID-19.
- Salvaguarda del empleo (Disposición adicional sexta).
- Expedientes de regulación de empleo iniciados o comunicados antes de la entrada en vigor del RD-Ley 8/2020, basados en las causas previstas en el mismo, le serán de aplicación las medidas extraordinarias en materia de cotizaciones y protección por desempleo previstas en los artículos 24 y en los apartados 1 a 5 del artículo 25.

Se dicta a continuación el RD-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. Su contenido laboral es el siguiente:

- Mantenimiento de actividad de centros sanitarios y centros de atención a personas mayores (artículo 1)
- Medidas extraordinarias para la protección del empleo (artículo 2). Dispone 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 artículos 22 y 23 del RD-Ley 8/2020, de 17 de marzo, no se podrán entender como justificativas de la extinción del contrato de trabajo ni del despido.
- Interrupción del cómputo de la duración máxima de los contratos temporales (artículo 5)
- Limitación de la duración de los expedientes temporales de regulación de empleo basados en las causas previstas en el artículo 22 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo (Disposición adicional primera). La duración de los expedientes de regulación de empleo autorizados al amparo de las causas previstas en el artículo 22 del RD-Ley 8/2020, de 17 de marzo, no podrá extenderse más allá del periodo en que se mantenga la situación extraordinaria derivada del COVID-19 de acuerdo con lo previsto en el artículo 28 de la misma norma, entendiéndose, por tanto, que su duración máxima será la del estado de alarma decretado por el RD 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 y sus prórrogas. Esta limitación resultará aplicable tanto en aquellos expedientes respecto de los cuales recaiga resolución expresa como a los que sean resueltos por silencio administrativo, con independencia del contenido de la solicitud empresarial concreta.
- Régimen sancionador y reintegro de prestaciones indebidas (Disposición adicional segunda) sobre solicitudes presentadas por la empresa que contuvieran falsedades o incorrecciones en los datos facilitados darán lugar a las sanciones correspondientes.

- Fecha de efectos de las prestaciones por desempleo derivadas de los procedimientos basados en las causas referidas en los artículos 22 y 23 del RD-Ley 8/2020, de 17 de marzo, (Disposición adicional tercera):
 - a) La fecha de efectos de la situación legal de desempleo en los supuestos de fuerza mayor será la fecha del hecho causante de la misma.
 - b) la fecha de efectos de la situación legal de desempleo, cuando el expediente es por causas objetivas, habrá de ser en todo caso, coincidente o posterior a la fecha en que la empresa comunique a la autoridad laboral la decisión adoptada.

El **RD-Ley 10/2020**, de 29 de marzo, regula un permiso retribuido recuperable para las personas trabajadoras por cuenta ajena que no presten servicios esenciales, con el fin de reducir la movilidad de la población en el contexto de la lucha contra la pandemia. Se aplicará a todas las personas trabajadoras por cuenta ajena que presten servicios en empresas o entidades del sector público o privado y cuya actividad no haya sido paralizada como consecuencia de la declaración de estado de alarma. Los trabajadores incluidos en el ámbito de aplicación de la norma disfrutarán de un permiso retribuido recuperable, de carácter obligatorio, entre el 30 de marzo y el 9 de abril de 2020, ambos inclusive. La recuperación de las horas de trabajo se podrá hacer efectiva desde el día siguiente a la finalización del estado de alarma hasta el 31 de diciembre de 2020. Esta recuperación deberá negociarse en un periodo de consultas abierto al efecto entre la empresa y la representación legal de las personas trabajadoras, que tendrá una duración máxima de siete días. En el supuesto de que no exista representación legal, la comisión representativa de estas para la negociación del periodo de consultas estará integrada por los sindicatos más representativos. En caso de no conformarse esta representación, la comisión estará integrada por tres personas trabajadoras de la propia empresa, elegidos conforme a lo recogido en el artículo 41.4 del ET. De no alcanzarse acuerdo durante este periodo de consultas, la empresa notificará a las personas trabajadoras y a la comisión representativa, en el plazo de siete días desde la finalización de aquel, la decisión sobre la recuperación de las horas de trabajo no prestadas durante la aplicación del presente permiso.

Regula los casos en los que se requiere la realización de una actividad mínima indispensable, con el fin de mantener la actividad indispensable. Esta actividad y este mínimo de plantilla o turnos tendrá como referencia la mantenida en un fin de semana ordinario o en festivos.

Las empresas que deban aplicar el permiso retribuido recuperable regulado en este artículo podrán, en caso de ser necesario, establecer el número mínimo de plantilla o los turnos de trabajo estrictamente imprescindibles con el fin de mantener la actividad indispensable. Esta actividad y este mínimo de plantilla o turnos tendrá como referencia la mantenida en un fin de semana ordinario o en festivos.

La Disposición transitoria primera, dispone la posibilidad de trabajar durante el día 31 de marzo, sí ante la premura de dar por finalizadas las actividades el día 30, se hiciere necesario un cierre o paralización ordenada de la actividad. En este caso, el ámbito

temporal del permiso retribuido se computa desde el día siguiente, o sea, desde el día 1 de abril.

El **RD-Ley 11/2020**, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19, regula las siguientes cuestiones de interés:

- Subsidio de desempleo excepcional por fin de contrato temporal (artículo 33). Serán beneficiarias las personas trabajadoras que se les hubiera extinguido un contrato de duración determinada de, al menos, dos meses de duración, con posterioridad a la entrada en vigor del Real Decreto 463/2020. Consistirá en una ayuda mensual del 80 por ciento del Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples mensual vigente. La duración de este subsidio excepcional será de un mes, ampliable si así se determina por RD-Ley.
- Moratoria de las cotizaciones sociales a la Seguridad Social (artículo 34). Moratorias de seis meses, sin interés, a las empresas y los trabajadores por cuenta propia incluidos en cualquier régimen de la Seguridad Social, que lo soliciten y cumplan los requisitos afectará al pago de sus cotizaciones a la Seguridad Social y por conceptos de recaudación conjunta, cuyo período de devengo, en el caso de las empresas esté comprendido entre los meses de abril y junio de 2020 y, en el caso de los trabajadores por cuenta propia entre mayo y julio de 2020, siempre que las actividades que realicen no se hayan suspendido con ocasión del estado de alarma declarado por el RD 463/2020.
- Aplazamiento en el pago de deudas con la Seguridad Social (artículo 35). Las empresas y los trabajadores por cuenta propia, siempre que no tuvieran otro aplazamiento en vigor, podrán solicitar el aplazamiento en el pago de sus deudas con la Seguridad Social cuyo plazo reglamentario de ingreso tenga lugar entre los meses de abril y junio de 2020, en los términos y condiciones establecidos en la normativa de Seguridad Social, siendo de aplicación un interés del 0,5%.
- Aplicación de la Disposición adicional sexta del RD-Ley 8/2020, a las empresas de los sectores de las artes escénicas, musicales y del cinematográfico y audiovisual (Disposición adicional decimocuarta). El compromiso del mantenimiento del empleo, 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. En particular, en el caso de contratos temporales el compromiso de mantenimiento del empleo no se entenderá incumplido cuando el contrato se extinga por 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. En todo caso, las medidas previstas en los artículos 22 a 28 de RD-Ley 8/2020, de 17 de marzo, resultarán de aplicación a todas las personas trabajadoras, con independencia de la duración determinada o indefinida de sus contratos.

- Incapacidad temporal en situación excepcional de confinamiento total (Disposición adicional vigesimoprimera). Con carácter excepcional, y con efectos desde el inicio de la situación de confinamiento, y mediante el correspondiente parte de baja, se extenderá esta protección a aquellos trabajadores obligados a desplazarse de localidad y tengan obligación de prestar los servicios esenciales a los que se refiere el Real Decreto-ley 10/2020, siempre que se haya acordado el confinamiento de la población donde tenga su domicilio y le haya sido denegada de forma expresa la posibilidad de desplazarse por la autoridad competente, no pueda realizar su trabajo de forma telemática por causas no imputables a la empresa para la que presta sus servicios o al propio trabajador y no tenga derecho a percibir ninguna otra prestación pública.

El *RD-Ley 13/2020*, de 7 de abril, adopta determinadas medidas urgentes en materia de empleo agrario. Tiene por objeto favorecer la contratación temporal de trabajadores en el sector agrario mediante el establecimiento de medidas extraordinarias de flexibilización del empleo, de carácter social y laboral, necesarias para asegurar el mantenimiento de la actividad agraria, durante la vigencia del estado de alarma. Los contratos laborales afectados por esta medida serán todos aquellos de carácter temporal para desarrollar actividades en régimen de ajenidad y dependencia en explotaciones agrarias.

Las retribuciones percibidas por la actividad laboral que se desempeñe al amparo de las medidas extraordinarias de flexibilización del empleo establecidas en el presente real decreto-ley serán compatibles:

- Con el subsidio por desempleo regulado en el Real Decreto 5/1997, de 10 de enero, por el que se regula el subsidio por desempleo en favor de los trabajadores eventuales incluidos en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social.
- Con las prestaciones por desempleo derivadas de la suspensión por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, con arreglo a lo previsto en el artículo 47 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, con exclusión de aquellas que tengan su origen en las medidas previstas en los artículos 22, 23 y 25 el Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19.
- Con cualquier otra prestación de carácter económico o cualquier otro beneficio o ayuda social, otorgada por cualquier Administración que sea incompatible con el trabajo, o que, sin serlo, como consecuencia de la percepción de ingresos por la actividad laboral se excederían los límites de renta señalados en la normativa correspondiente al tipo de prestación.

Los ingresos obtenidos por esta actividad laboral no se tendrán en cuenta a efectos de los límites de rentas establecidos para las prestaciones contributivas o no contributivas

de la Seguridad Social, incluidos los complementos por mínimos de las pensiones contributivas.

La Disposición final primera, modifica el artículo 5 del RD-Ley 6/2020, sobre la consideración excepcional como situación asimilada a accidente de trabajo de los periodos de aislamiento, contagio o restricción en las salidas del municipio donde tengan el domicilio de las personas trabajadoras como consecuencia del virus COVID-19. Se considerarán, con carácter excepcional, situación asimilada a accidente de trabajo, exclusivamente para la prestación económica de incapacidad temporal del sistema de Seguridad Social, aquellos periodos de aislamiento o contagio de las personas trabajadoras provocados por el virus COVID-19. Con el mismo carácter excepcional, con efectos desde el inicio de la situación de restricción de la salida del municipio donde tengan el domicilio, y mediante el correspondiente parte de baja, se extenderá esta protección a aquellos trabajadores que se vean obligados a desplazarse de localidad para prestar servicios en las actividades no afectadas por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma.

La duración de esta prestación excepcional vendrá determinada por el parte de baja y la correspondiente alta. Podrá causar derecho a esta prestación la persona trabajadora por cuenta propia o ajena que se encuentre en la fecha del hecho causante en situación de alta en cualquiera de los regímenes de Seguridad Social. La fecha del hecho causante será la fecha en la que se acuerde el aislamiento, restricción o enfermedad del trabajador, sin perjuicio de que el parte de baja se expida con posterioridad a esa fecha.

La Disposición final segunda da nueva redacción a la prestación extraordinaria por cese de actividad de los autónomos, mientras dure el estado de alarma (artículo 17 RD-Ley 8/2020), dispone que con carácter excepcional y vigencia limitada hasta el último día del mes en que finalice el estado de alarma, tendrán derecho a una prestación extraordinaria por cese de actividad: los trabajadores autónomos incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, los trabajadores autónomos agrarios incluidos en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios y los trabajadores autónomos incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar cuyas actividades queden suspendidas.

La Disposición final tercera, modifica la redacción dada al artículo 34 del RD-Ley 11/2020, en cuya virtud se habilita a la TGSS a otorgar moratorias de seis meses, sin interés, a las empresas y los trabajadores por cuenta propia, cuyo período de devengo, en el caso de las empresas esté comprendido entre los meses de abril y junio de 2020 y, en el caso de los trabajadores por cuenta propia entre mayo y julio de 2020, siempre que las actividades que realicen no se encuentren suspendidas.

El **RD-Ley 15/2020**, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, regula entre otras cosas las llamadas medidas para facilitar el ajuste de la economía y proteger el empleo. En ellas se complementan y se interpretan los contenidos de normas anteriores dictadas durante la pandemia:

- Ajustes de plantillas basadas en causas de naturaleza temporal.
- Concepto expreso de naturaleza ad hoc de la fuerza mayor, desvinculada su caracterización general por el derecho común (Disposición final sexta. Dos).

La fuerza mayor definida en el artículo 22 RD-Ley 8/2020, por lo tanto, no está configurada por referencia a la construcción doctrinal y clásica de dicho concepto en nuestro ordenamiento civil. Se trata de un concepto de creación legal y concreción administrativa, directa e irremediamente vinculado en exclusiva a la situación de excepcionalidad derivada de la crisis sanitaria. Define dicho artículo 22 los supuestos a los que se atribuye de manera objetiva esa condición o carácter involuntario, perentorio y obstativo, correspondiendo a la autoridad laboral constatar la concurrencia de los hechos descritos, el necesario vínculo entre aquellos y la actividad productiva singular de la empresa, así como la proporcionalidad entre las medidas propuestas, en sus términos personales y objetivos, y el suceso configurado como de fuerza mayor. El artículo 22.1 RD-Ley 8/2020, redefine la fuerza mayor ad hoc que justifica los ERTE's por fuerza mayor, tanto de manera directa como indirecta, que adecuadamente justificada, sería válida para la casi totalidad de los expedientes suspensivos de los contratos que se plantee. A tal efecto se dispone nueva redacción: "Las suspensiones de contrato y reducciones de jornada que tengan su causa directa en pérdidas de actividad como consecuencia del COVID-19, incluida la declaración el estado de alarma, 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, o bien en situaciones urgentes y extraordinarias debidas al contagio de la plantilla o la adopción de medidas de aislamiento preventivo decretados por la autoridad sanitaria, que queden debidamente acreditados, tendrán la consideración de provenientes de una situación de fuerza mayor, con las consecuencias que se derivan del artículo 47 del ET. En relación con las actividades que deban mantenerse de acuerdo con la declaración del estado de alarma, otras normas de rango legal o las disposiciones dictadas por las autoridades delegadas en virtud de lo previsto en el artículo 4 del RD 463/2020, de 14 de marzo, se entenderá que concurre la fuerza mayor descrita en el párrafo anterior respecto de las suspensiones de contratos y reducciones de jornada aplicables a la parte de actividad no afectada por las citadas condiciones de mantenimiento de la actividad".

- Trabajadores fijos discontinuos (Disposición final sexta. Tres). Se refuerza la protección de los trabajadores fijos-discontinuos, ampliando la cobertura regulada en el RD-Ley 8/2020, a aquellas personas trabajadoras que no hayan podido reincorporarse a su actividad en las fechas previstas, que no cumplen el requisito de situación legal de desempleo, o bien no pueden acceder a la prestación por desempleo por carecer del periodo de cotización necesario para acceder a dicha prestación.
- Autónomos (Disposición adicional undécima). Efectos en la incapacidad temporal de la opción por una mutua colaboradora con la Seguridad Social realizada por los trabajadores del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos para causar derecho a la prestación extraordinaria por cese de actividad. El artículo 17 del RD-Ley 8/2020, disponía que los trabajadores autónomos que no hubieran ejercido la

opción prevista en el artículo 83.1.b) LGSS deberán, para causar derecho a esta prestación, presentar la solicitud ante una mutua colaboradora con la Seguridad Social, entendiéndose desde ese momento realizada la opción prevista en el mencionado artículo con efectos del primer día del mes en que se cause el derecho a la prestación extraordinaria por cese de actividad. Junto con la solicitud de la prestación deberán formalizar la correspondiente adhesión con dicha mutua, que incluirá la cobertura de las contingencias profesionales, incapacidad temporal por contingencias comunes y la prestación de cese de actividad. El reconocimiento de la prestación regulada en este artículo podrá solicitarse hasta el último día del mes siguiente al que se produjo la finalización del estado de alarma. Las entidades gestoras, de acuerdo con la solicitud presentada y los documentos en su caso aportados, dictará la resolución provisional que sea procedente, estimando o desestimando el derecho. Finalizado el estado de alarma se procederá a revisar todas las resoluciones provisionales adoptadas. En el supuesto de que se desprenda que el interesado no tiene derecho a la prestación, se iniciarán los trámites de reclamación de las cantidades indebidamente percibidas. Es completado el referido artículo 17, con la Disposición adicional undécima del RD-Ley 15/2020, que manifiesta que lo prevenido con anterioridad (cese de actividad e IT) dará lugar a que la mutua colaboradora por la que haya optado el trabajador autónomo asuma la protección y la responsabilidad del pago de la prestación extraordinaria por cese de actividad así como del resto de prestaciones derivadas de las contingencias por las que se haya formalizado la cobertura, incluyendo el subsidio por incapacidad temporal cuya baja médica sea emitida con posterioridad a la fecha de formalización de la protección con dicha mutua y derive de la recaída de un proceso de incapacidad temporal anterior cubierta con la entidad gestora.

- Suspensión de los plazos que rigen en el ámbito de funcionamiento y actuación de la Inspección de Trabajo (Disposición adicional segunda). Se suspenden los plazos que rigen en el ámbito de funcionamiento y actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, con la excepción de aquellas actuaciones comprobatorias y aquellos requerimientos y órdenes de paralización derivados de situaciones estrechamente vinculadas a los hechos justificativos del estado de alarma.
- Mecanismos de control y sanción desarrollados en la Disposición adicional segunda del Real Decreto-ley 9/2020 (Disposición final novena). El contenido de aquella ha sido modificado por este. Se regula la sanción de los comportamientos de las empresas que presenten solicitudes que contengan falsedades e incorrecciones en los datos facilitados y se establece una responsabilidad empresarial que implica la devolución, por parte de la empresa, de las prestaciones indebidamente percibidas por sus trabajadores y trabajadoras, cuando no medie dolo o culpa de estos. Menciona de manera expresa que será sancionable igualmente, conforme a lo previsto en dicha norma, la conducta de la empresa consistente en solicitar medidas, en relación al empleo que no resultaran necesarias o no tuvieran conexión suficiente con la causa que las origina, cuando dicha circunstancia se deduzca de las falsedades o incorrecciones en los datos facilitados por aquellas y siempre que

den lugar a la generación o percepción de prestaciones indebidas o a la aplicación de deducciones indebidas en las cuotas a la Seguridad Social. La obligación de devolver las prestaciones previstas con anterioridad será exigible hasta la prescripción de las infracciones referidas en la LISOS que resulten aplicables. El trabajador conservará el derecho al salario correspondiente al período de regulación de empleo inicialmente autorizado, descontadas las cantidades que hubiera percibido en concepto de prestación por desempleo

- Prorroga dos meses el carácter preferente del trabajo a distancia, así como el derecho de adaptación del horario y reducción de la jornada (artículo 15) Se prorroga dos meses el carácter preferente del trabajo a distancia, así como el derecho de adaptación del horario y reducción de la jornada. Asimismo, se modifica el título del artículo 6 del RD-Ley 8/2020, que pasará a ser el siguiente: “Plan MECUIDA”. Ambas instituciones venían recogidas en los artículos 5 y 6 RD-Ley 8/2020.
- Impulso y reforzamiento del actual Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios incluidos en el Régimen Especial de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos (Disposición final sexta), que modifica el artículo 324.1 y 2 LGSS. Se introduce una reforma en los requisitos para la inclusión en el referido sistema especial, mediante la que se pretende prescindir de aquellos requisitos vinculados a rentas de trabajo. Con su supresión se facilita el acceso a las garantías sociales de los pequeños agricultores.
- Normas sobre disponibilidad excepcional de los planes de pensiones en situaciones derivadas de la crisis sanitaria (artículo 23). Podrán solicitar hacer efectivos sus derechos consolidados, los partícipes de los planes de pensiones del sistema individual y asociado, y los partícipes de los planes de pensiones del sistema de empleo de aportación definida o mixtos para aquellas contingencias definidas en régimen de aportación definida.
- Cotización en situación de inactividad en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Ajena Agrarios establecido en el Régimen General de la Seguridad Social (artículo 25). Con efectos desde el uno de enero de 2020, a los trabajadores que hubiesen realizado un máximo de 55 jornadas reales cotizadas en el año 2019, se les aplicará a las cuotas resultantes durante los periodos de inactividad en 2020 una reducción del 19,11 por ciento.
- Asistencia jurídica y adaptación normativa de la legislación del Régimen de Clases Pasivas (Disposiciones adicionales quinta y sexta). Consecuencia de la asunción de la gestión del Régimen de Clases Pasivas del Estado por el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la asunción de las funciones que a tal efecto se le atribuyen a la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, resulta necesario que a esta Dirección General le preste asistencia jurídica el Servicio Jurídico de la Administración de la Seguridad Social.
- Aplazamiento en el pago de deudas con la Seguridad Social (Disposición final décima). De modificación del artículo 35 del RD-Ley 11/2020, que regula el aplazamiento en el pago de deudas con la Seguridad Social, manifestando ahora que el aplazamiento a que se refiere el presente artículo será incompatible con la moratoria regulada en el artículo 34 RD-Ley 8/2020. Las

solicitudes de aplazamiento por periodos respecto de los que también se haya solicitado la citada moratoria se tendrán por no presentadas, si al solicitante se le ha concedido esta última.

El RD-Ley 18/2020, de 12 de mayo, de medidas sociales en defensa del empleo, ha sido promulgado para poner orden en la fase final del estado de alarma, que fija en principio con carácter general en fecha 30 de junio de 2020.

A partir de la entrada en vigor del RD-Ley 18/2020 (13 de mayo), continuarán en situación de fuerza mayor total derivada del COVID-19, aquellas empresas y entidades que contaran con un expediente de regulación temporal de empleo basado en el artículo 22 del RD-Ley 8/2020, y estuvieran afectadas por las causas referidas en dicho precepto que, impidan el reinicio de su actividad, mientras duren las mismas y en ningún caso más allá del 30 de junio de 2020. El “impedimento” de reinicio de la actividad, deberá ser entendido no solo como prohibición de reanudar las actividades, sino que se integra en el criterio interpretativo el impedimento de naturaleza económica, que permite al empresario decidir permanecer cerrado sin más (lógicamente, hemos de considerar que esta opción es de naturaleza económica. En caso contrario estaríamos ante un empresario que no maximiza la utilidad de los factores que intervienen en la producción o prestación de servicios y lleva a cabo actuaciones que escapan de la racionalidad que debe presidir la actividad económica con carácter general).

Se regula ahora de manera expresa, la situación de fuerza mayor parcial derivada del COVID-19, que será aplicable a aquellas empresas y entidades que cuenten con un expediente de regulación temporal de empleo autorizado en base al artículo 22 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, desde el momento en el que las causas reflejadas en dicho precepto, permitan la recuperación parcial de su actividad, hasta el 30 de junio de 2020. Hemos de seguir con la interpretación mantenida en el párrafo anterior. Lo que nos lleva a considerar que sólo la apertura de la empresa a partir del 13 de mayo, a partir del rescate del primer trabajador, pone a la empresa en situación de ERTE parcial por fuerza mayor, con las especificidades que más adelante veremos en lo concerniente a las exoneraciones de la cuota de la Seguridad Social, diferenciando entre trabajadores con contratos suspendidos y trabajadores en situación de actividad, a tiempo completo o a tiempo parcial (se recomienda en lo posible reiniciar las actividades, siempre que no fuere posible a jornada normal, utilizando la reducción de la jornada y aplicando en consecuencia el diferente tratamiento de exoneración de cuotas, que diferencia entre período de actividad y período de inactividad, en los términos contemplados en los artículos 4.2 y 1.2 del RD-Ley 18/2020. Siguiendo las directrices marcadas por la TGSS, los efectos mantenidos en relación con la cotización (la exoneración parcial en las cuotas empresariales de la Seguridad Social se reproduce para aquellas empresas que “rescataron” trabajadores del ERTE desde el día 1 de mayo). En este caso, los trabajadores que se han reactivado entre el 1 y el 12 de mayo de 2020, en empresas que se encuentren en situación de fuerza mayor parcial el 13 de mayo de 2020, conforme a lo establecido en el artículo 1.2 del RD-Ley 18/2020, resultarán de aplicación las exenciones de la cotización previstas en el artículo 4.2.a) del RD-Ley, a partir del día que se hayan reactivado. En estas mismas empresas, por las personas trabajadoras que se hayan mantenido en situación de suspensión entre el 1 y el 12 de mayo de 2020, resultarán de

aplicación, durante ese período, las exenciones de la cotización previstas en el artículo 4.1 del RD-Ley, hasta el día 12 de mayo de 2020. A partir de ese momento resultarán de aplicación las exenciones en la cotización previstas en el artículo 4.2.b) del RD-Ley hasta el momento en que se reactiven.

La cláusula de salvaguarda de compromiso de mantener el empleo (la Disposición final primera, Tres, del RD-Ley 18/2020, da nueva redacción a la Disposición adicional sexta del RD-Ley 8/2020), en el caso de ERTE's por fuerza mayor exige el mantenimiento del empleo durante seis meses desde la fecha de la reanudación de la actividad. Se considera la fecha de la reanudación de la actividad, la de la reincorporación al trabajo de personas afectadas por el ERTE en el que se invocó la causa de fuerza mayor, aunque tenga carácter parcial (trabajadores siguen afectos al ERTE y trabajadores reinician la actividad al unísono). El incumplimiento de las prescripciones contenidas en dicha cláusula de salvaguarda, supondrá el reintegro de la totalidad de las cotizaciones exoneradas. Las empresas que incumplan este compromiso deberán 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.

En los ERTE's por causas objetivas. No hay restricciones para proceder al despido, una vez finalice el período de suspensión de los contratos, previsto en el propio ERTE.

Se anuncian ciertas especificidades e interpretaciones varias sobre la cláusula de salvaguarda de mantenimiento del empleo. Debemos entender que una próxima norma determinará aquellos sectores de la actividad, en los que se permitirá seguir aplicando un régimen igual o similar al existente hasta ahora.

Entiendo que para actividades que presenten especiales problemas en el reinicio de la actividad, en condiciones de garantía de poder llevar a cabo una apertura racional desde un prisma económico, se promulgará una norma que los recoja en aras a la seguridad jurídica. Todo parece indicar su aplicación generalizada a los siguientes sectores: turismo, hostelería, comercio, agricultura, eventos e industria cultural en general). Todas aquellas actividades en las que se acredite de manera fehaciente encontrarse ante una actividad fundamentada en su alta variabilidad y tasa de estacionalidad, deben integrar la previsión referida, expresamente contemplada en la Disposición adicional sexta 3 del RD-Ley 8/2020, redacción dada por Disposición final RD-Ley 18/2020 (el compromiso del mantenimiento del empleo 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).

El RD-Ley 19/2020, de 26 de mayo, por el que se adoptan medidas complementarias en materia agraria, científica, económica, de empleo y Seguridad Social y tributarias para paliar los efectos del COVID-19, es el penúltimo de la serie de reales Decretos Leyes dictados con ocasión de la pandemia y cuyas especificidades socio-laborales hemos venido indicando. Las medidas adoptadas por éste son las siguientes:

a) Medidas en el ámbito agrario. En atención al mantenimiento de la conveniencia de la aplicación de estas medidas, se dispone la prórroga hasta el 30 de septiembre del citado RD-Ley 13/2020, sobre prórroga de vigencia de las medidas de flexibilización del empleo agrario.

b) Medidas en el ámbito de empleo y Seguridad Social.

1. Regulación del silencio administrativo positivo en los expedientes de reconocimientos de prestaciones por el FOGASA.

Se incluye una regulación específica sobre el silencio administrativo en los procedimientos de garantía salarial previstos en el artículo 33 del ET. Señalándose al respecto que el plazo de tramitación sea de tres meses, se dispone el silencio administrativo estimativo para el caso de que no se hubiera resuelto en plazo, bien que constreñido al reconocimiento de las obligaciones en favor de personas que puedan ser legalmente beneficiarias de esa prestación y por la cuantía que resulte por aplicación de los límites previstos en dicho artículo. Se añade un nuevo apartado 11 al artículo 33 del ET, que dice que “el Fondo procederá a la instrucción de un expediente para la comprobación de la procedencia de los salarios e indemnizaciones reclamados, respetando en todo caso los límites previstos en los apartados anteriores. Concluida la instrucción del expediente, el órgano competente dictará resolución en el plazo máximo de tres meses contados desde la presentación en forma de la solicitud. La notificación al interesado deberá ser cursada dentro del plazo de 10 días a partir de la fecha en que el acto haya sido dictado. Transcurrido dicho plazo sin que haya recaído resolución expresa, el solicitante podrá entender estimada por silencio administrativo la solicitud de reconocimiento de las obligaciones con cargo al Fondo, sin que en ningún caso pueda obtenerse por silencio el reconocimiento de obligaciones en favor de personas que no puedan ser legalmente beneficiarias o por cuantía superior a la que resulte por aplicación de los límites previstos en los apartados anteriores. La resolución expresa posterior al vencimiento del plazo solo podrá dictarse de ser confirmatoria del reconocimiento de la obligación, en favor de personas que puedan ser legalmente beneficiarias y dentro de los límites previstos en los apartados anteriores. En todo caso, a efectos probatorios, se podrá solicitar un certificado acreditativo del silencio producido, en el que se incluirán las obligaciones con cargo al Fondo que, dentro de los límites previstos en los apartados anteriores, deben entenderse reconocidas”.

2. Consideración como contingencia profesional derivada de accidente de trabajo las enfermedades padecidas por el personal que presta servicio en centros sanitarios o socio-sanitarios como consecuencia del contagio del virus SARS-CoV2 durante el estado de alarma.

Cuando así se acredite por los servicios de Prevención de Riesgos laborales y Salud Laboral, se considerarán derivadas de accidente de trabajo, al entender

cumplidos los requisitos exigidos en el artículo 156.2.e) de la LGSS. Sin embargo, la asistencia sanitaria prestada a los trabajadores protegidos en el artículo 9 durante la declaración del estado de alarma que, hasta la fecha de entrada en vigor de esta norma, se ha venido considerando como derivada de contingencia común, mantendrá dicha calificación. No obstante, una vez reconocida la contingencia profesional de la prestación en los términos del artículo 9 la asistencia sanitaria, derivada de la recaída como consecuencia del contagio del virus SARS-CoV2 durante el estado de alarma, tendrá la naturaleza de contingencia profesional. Esta previsión se aplicará a los contagios del virus SARS-CoV2 producidos hasta el mes posterior a la finalización del estado de alarma, acreditando este extremo mediante el correspondiente parte de accidente de trabajo que deberá haberse expedido dentro del mismo periodo de referencia.

En los casos de fallecimiento, se considerará que la causa es accidente de trabajo siempre que el fallecimiento se haya producido dentro de los cinco años siguientes al contagio de la enfermedad y derivado de la misma, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 217.2 de la LGSS

2.3 Casuística.

Con el objeto de minimizar el impacto y lograr que, una vez finalizada la alarma sanitaria, se produzca lo antes posible un rebote en la actividad, se ha dictado el RD-ley 8/2020. El objetivo de la norma es que los efectos negativos sean transitorios y que minimicen el impacto que sin duda se producirá, en la estructura productiva empresarial.

Este RD-ley regula determinadas medidas que están orientadas a un triple objetivo desde la perspectiva socio-económica: reforzar la protección de los trabajadores, las familias y los colectivos vulnerables; apoyar la continuidad en la actividad productiva y el mantenimiento del empleo. Se hace preciso adoptar medidas que proporcionen la necesaria flexibilidad para el ajuste temporal de las empresas, con el fin de favorecer el mantenimiento del empleo y reforzar la protección de los trabajadores directamente afectados.

El capítulo II del RD-Ley establece las medidas de flexibilización de los mecanismos de ajuste temporal de actividad para evitar despidos. Las medidas adoptadas en materia de suspensión temporal de contratos y reducción temporal de la jornada (ERTE's) tienen la finalidad de impedir que una situación en principio coyuntural, pueda tener repercusiones negativas sobre el empleo de naturaleza estructural, que determinen, entonces el cierre de las empresas o la minoración de las plantillas de las mismas. Utilizando para ello, mecanismos de despidos colectivos (ERE'S), en lugar de los meramente suspensivos (ERTE'S), que son los pretendidos por la norma que ahora se analiza.

Téngase en cuenta que el RD-Ley 8/2020, entró en vigor el mismo día de su publicación, lo que tuvo lugar el 18 de marzo. Con carácter general, los artículos 22 y 23 del RD-Ley 8/2020, habían dispuesto los procedimientos de ajustes de plantilla a seguir,

en función del tipo de actividad de las empresas. Las que habían sido suspendidas sus actividades por el artículo 10 del RD 463/2020, el mecanismo natural de ajuste iba a ser el ERTE por fuerza mayor. Aquellas empresas cuya actividad no había sido prohibida, pero su capacidad productiva se viera afectada por las circunstancias, la medida de ajuste de plantilla por mor de la norma expresamente promulgada era el ERTE por circunstancias objetivas. Y las empresas cuya actividad es considerada esencial, sí mantenía toda su estructura productiva al servicio de la actividad desarrollada, la empresa seguía su curso con carácter ordinario, sin hacer uso de mecanismo alguno de ajuste de plantilla. Ahora bien, estas empresas pueden haber ajustado sus actividades en función de las necesidades determinadas ahora por el mercado o en función de las exigencias productivas o de prestación de servicios por la propia Administración, en cuyo caso pueden plantear un ERTE como mecanismo de ajuste de sus plantillas, por sobredimensión coyuntural de sus estructuras de personal.

Si bien todo parece indicar que en relación con las causas motivadoras que justifican los diferentes ERTE's, están delimitadas entre los de fuerza mayor, para las empresas cuya actividad de apertura al público queda suspendida por mor del artículo 10 del RD 463/2020 y desarrollado en su Anexo, y los que debieran acreditar para su justificación causas objetivas, no solo aquellas empresas que desarrollan actividades que no fueron suspendidas en los términos fijados en el susodicho artículo 10 y Anexo, y que tampoco fueron consideradas actividades esenciales. También en estos casos las empresas pudieron hacer uso del ERTE por fuerza mayor, en atención a lo dispuesto en el artículo 22.1 RD-Ley 8/2020 (redacción dada por la Disposición final sexta. Dos RD-Ley 15/2020), que alude a las suspensiones de contrato y reducciones de jornada que tengan su causa directa en pérdidas de actividad como consecuencia de la pandemia, incluida la declaración del estado de alarma, que impliquen suspensión o cancelación de actividades, cierre temporal de locales de afluencia pública. Pero sigue relatando circunstancias que afectan directa o indirectamente al devenir de las empresas, que tendrán consecuencias en el empleo en las mismas. Estas circunstancias expresamente recogidas en el artículo 22.1 se refieren a las 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, o bien en situaciones urgentes y extraordinarias debidas al contagio de la plantilla o la adopción de medidas de aislamiento preventivo decretados por la autoridad sanitaria, que queden debidamente acreditados, tendrán la consideración de provenientes de una situación de fuerza mayor, con las consecuencias que se derivan del artículo 47 del ET.

Además de lo dicho, hay que referirse al artículo 5 del RD-Ley 8/2020, sobre el carácter preferente del trabajo a distancia, considerando que las medidas recogidas en la norma son de naturaleza extraordinaria, que tienen como objetivos prioritarios garantizar que la actividad empresarial y las relaciones de trabajo se reanuden con normalidad tras la situación de excepcionalidad sanitaria. En particular, se establecerán sistemas de organización que permitan mantener la actividad por mecanismos alternativos, particularmente por medio del trabajo a distancia. El trabajo a distancia deberá ser prioritario frente a la cesación temporal o reducción de la actividad.

A modo de síntesis considero que todas las empresas, han podido invocar como causa acreditativa del ajuste en su plantilla la fuerza mayor, bien invocándolo como causa

directa o en su caso indirecta, por las razones antes esgrimidas. De igual modo, todas las empresas en función de las circunstancias de la actividad, y teniendo en cuenta la priorización del trabajo a distancia, siempre que sea posible, podrán invocar como causa justificativa de la suspensión de los contratos de trabajo o de la reducción de la jornada, las circunstancias objetivas previstas en el artículo 23 del RD-Ley 8/2020, cuando no sea posible acreditar la causa de fuerza mayor y sin embargo existen razones que justifican el ajuste de plantilla.

Hemos analizado los diferentes ERTE's que cada empresa ha podido formalizar o no, si mantuvo su actividad o la mantuvo parcialmente. A fecha de hoy, todo sigue igual, a menos que aquellas empresas, las que su actividad no quedó suspendida por imperativo del artículo 10 RD 463/2020 y su remisión al Anexo, a los efectos de individualizar las diferentes actividades, hayan retomado su actividad el día 13 de abril (con la excepción de las obras de construcción relacionadas con obras de intervención en edificios existentes en las que exista riesgo de contagio, para personas no relacionadas con dicha actividad, hasta la finalización del estado de alarma, en los términos dispuesto en la Orden SND/340/2020, de 12 de abril.

Es necesario relacionar la situación de ajuste de plantilla que cada empresa tenía en el momento de publicación del RD-Ley 10/2020, en relación con el permiso retribuido recuperable, previsto en el artículo 2 del RD-Ley 10/2020, que dispone el carácter obligatorio del mismo y en consecuencia aplicable a todos los trabajadores por cuenta ajena que, presten servicios en empresas o entidades del sector público o privado y cuya actividad no haya sido paralizada como consecuencia de la declaración de estado de alarma establecido por el Real Decreto 463/2020, debiéndose de tener en cuenta dos excepciones: aquellas que prestan servicios en empresa que quedan exceptuadas de la aplicación de la medida y que es desarrollado en el Anexo al mismo y por otra parte, aquellos trabajadores que conforman un número mínimo de plantilla o los turnos de trabajo estrictamente imprescindibles con el fin de mantener la actividad indispensable. Esta actividad y este mínimo de plantilla o turnos tendrá como referencia la mantenida en un fin de semana ordinario o en festivos.

El permiso retribuido recuperable, no será aplicable a las empresas, cuyos trabajadores está inserto en un ERTE, que se tramitó con anterioridad a la fecha de publicación del RD-Ley que regula dicho permiso retribuido.

En cualquier caso y a modo de síntesis, no le son aplicables las prescripciones relacionadas con el permiso retribuido recuperable, los trabajadores que tengan su contrato suspendido durante el período indicado y aquellos que puedan continuar prestando servicios a distancia (teletrabajo, por ejemplo). Por lo tanto, el ámbito subjetivo de aplicación de la norma en cuestión, incluirá todos aquellos trabajadores por cuenta ajena que presten servicios en empresas o entidades del sector público o privado y cuya actividad no haya sido paralizada como consecuencia de la declaración de estado de alarma establecida por el RD 463/2020. A pesar de la presumible generalidad aplicativa de la norma, quedan exceptuados del ámbito de aplicación:

- a) Los trabajadores que presten servicios en los sectores calificados como esenciales en el anexo de este RD-Ley

- b) Los trabajadores que presten servicios en las divisiones o en las líneas de producción cuya actividad se corresponda con los sectores calificados como esenciales en el anexo de este RD-Ley
- c) Los trabajadores de aquellas empresas que hayan solicitado o estén aplicando un expediente de regulación temporal de empleo de suspensión y los trabajadores de aquellas empresas a las que les sea autorizado un expediente de regulación temporal de empleo de suspensión durante la vigencia del permiso previsto este RD-Ley
- d) Los trabajadores que se encuentran de baja por incapacidad temporal o cuyo contrato esté suspendido por otras causas legalmente previstas.
- e) Los trabajadores que puedan seguir desempeñando su actividad con normalidad mediante teletrabajo o cualquiera de las modalidades no presenciales de prestación de servicios.

Si ha tenido importante repercusión, la interpretación dada por la Dirección General de Empleo del Ministerio de Trabajo, en relación con el ámbito de la cláusula de salvaguarda con el empleo prevista en la Disposición adicional sexta RD-Ley 8/2020. Dada la protesta de CEOE, nos referiremos a dicha Disposición, que contiene la polémica cláusula de “salvaguarda del empleo”, en virtud de la cual, las medidas extraordinarias en el ámbito laboral previstas en la referida norma, 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.

La redacción de dicha Disposición adicional y sus previsibles efectos, han generado dudas interpretativas. La CEOE ha solicitado de la Dirección General de Trabajo que interprete su contenido, dada la situación de inseguridad originada. Se justificaba la solicitud, en lo inédito de la situación planteada, ya que nuestro ordenamiento no suele prever beneficios vinculados de manera específica, al uso de medidas de ajuste interno que tienen como objetivo la preservación del empleo.

Dado que, a juicio de la CEOE la redacción de dicha Disposición adicional y sus previsibles efectos, han generado dudas interpretativas, es por lo que la Dirección General de Trabajo emite la siguiente interpretación, si bien, advirtiendo que la competencia para realizar interpretaciones legales con carácter vinculante, se atribuye en exclusiva a los órganos jurisdiccionales. A tal efecto la CEOE solicitaba ese informe, justificando lo inédito de la situación planteada, ya que nuestro ordenamiento no suele prever beneficios vinculados de manera específica, al uso de medidas de ajuste interno que tienen como objetivo la preservación del empleo. La Dirección General dispuso lo siguiente:

- a) La exoneración solo se aplica a los ERTE’s por fuerza mayor, no a los ERTE’s por causas objetivas.
- b) El compromiso no se entenderá incumplido cuando el contrato de trabajo se extinga por los siguientes motivos entre otros: despido disciplinario declarado como procedente, dimisión, jubilación o incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez de la persona trabajadora.
- c) En el caso de los contratos temporales, el compromiso no se entenderá incumplido cuando el contrato se extinga por 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.

- d) Los trabajadores a tener en cuenta para entender cumplido el compromiso, serán los incluidos en la medida coyuntural adoptada por la empresa, es decir, en el ERTE de suspensión o reducción de jornada.
- e) El compromiso de mantenimiento del empleo será efectivo desde el momento en que termine el estado de alarma. Es decir, hemos de empezar a computar los seis meses establecidos desde la finalización de las medidas de reducción de jornada o suspensión de contratos motivadas por el COVID-19 desde la finalización del estado de alarma decretado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo (art. 2) y sus posibles prórrogas.

2.4 La realización de actividades esenciales y aquellas no suspendidas (reiniciadas el 13 de abril), y la prevención de riesgos laborales.

La actividad calificada como esencial y la que no fue suspendida, a pesar de su paralización con ciertas excepciones entre los días 30 de marzo a 12 de abril, y reiniciada el 13 de abril, ha supuesto que, desde los Ministerios de Sanidad y Empleo, se dicten dos documentos a tener en cuenta para la realización de la actividad desde la óptica de la prevención de riesgos laborales:

- a) Guía de buenas prácticas en los centros de trabajo (actualizado a 8 de abril de 2020).
- b) Procedimiento de actuación para los servicios de prevención de riesgos laborales frente a la exposición al SARS-CoV-2 (8 de abril de 2020).

2.4.1 Procedimiento de actuación para los servicios de prevención de riesgos laborales frente a la exposición al SARS-CoV-2.

Nota. (breve síntesis transcrita de lo allí expuesto). Nota. El documento ha sido publicado por el Ministerio y es de acceso público.

Los servicios de prevención de riesgos laborales están llamados a cooperar con las autoridades sanitarias, adaptando su actividad y recomendaciones con el objetivo general de limitar los contagios de SARS-CoV-2.

El contacto con el virus puede afectar a entornos sanitarios y no sanitarios, por lo que corresponde a las empresas evaluar el riesgo de exposición en que se pueden encontrar las personas trabajadoras en cada una de las tareas diferenciadas que realizan y seguir las recomendaciones que sobre el particular emita el servicio de prevención, siguiendo las pautas y recomendaciones formuladas por las autoridades sanitarias.

Es imprescindible reforzar las medidas de higiene personal en todos los ámbitos de trabajo y frente a cualquier escenario de exposición. Para ello se facilitarán los medios

necesarios para que las personas trabajadoras puedan asearse adecuadamente siguiendo estas recomendaciones. En particular, se destacan las siguientes medidas:

- a) La higiene de manos es la medida principal de prevención y control de la infección.
- b) Etiqueta respiratoria:
 - Cubrirse la nariz y la boca con un pañuelo al toser y estornudar, y desecharlo a un cubo de basura con tapa y pedal. Si no se dispone de pañuelos emplear la parte interna del codo para no contaminar las manos.
 - Evitar tocarse los ojos, la nariz o la boca.
 - Practicar buenos hábitos de higiene respiratoria.
- c) Mantener distanciamiento social de 2 metros.

Cualquier medida de protección debe garantizar que proteja adecuadamente al personal trabajador de aquellos riesgos para su salud o su seguridad que no puedan evitarse o limitarse suficientemente mediante la adopción de medidas organizativas, medidas técnicas y, en último lugar, medidas de protección individual. Todas las medidas anteriores se podrán adoptar simultáneamente si las condiciones de trabajo así lo requieren.

La información y la formación son fundamentales para poder implantar medidas organizativas, de higiene y técnicas entre el personal trabajador en una circunstancia tan particular como la actual. Se debe garantizar que todo el personal cuenta con una información y formación específica y actualizada sobre las medidas específicas que se implanten. Se potenciará el uso de carteles y señalización que fomente las medidas de higiene y prevención. Es importante subrayar la importancia de ir adaptando la información y la formación en función de las medidas que vaya actualizando el Ministerio de Sanidad, para lo cual se requiere un seguimiento continuo de las mismas.

Además de la higiene personal, se pondrán los medios necesarios para garantizar la higiene de los lugares de trabajo, que deberá intensificarse en relación con la práctica habitual. Las políticas de limpieza y desinfección de lugares y equipos de trabajo, son importantes medidas preventivas. Es crucial asegurar una correcta limpieza de las superficies y de los espacios, tratando de que se realice limpieza diaria de todas las superficies, haciendo hincapié en aquellas de contacto frecuente como pomos de puertas, barandillas, botones etc. Los detergentes habituales son suficientes. Se prestará especial atención a la protección del personal trabajador que realice las tareas de limpieza.

A continuación, se expone el cuadro donde de manera sintética se expone la división realizada en función de la exposición al riesgo y las medidas a adoptar en materia de prevención de riesgos en cada caso:

EXPOSICIÓN DE RIESGO	EXPOSICIÓN DE BAJO RIESGO	BAJA PROBABILIDAD DE EXPOSICIÓN
<p>Personal sanitario asistencial y no asistencial que atiende a una persona sintomática.</p> <p>Técnicos de transporte sanitario, si hay contacto directo con la persona sintomática trasladada.</p> <p>Situaciones en las que no se puede evitar un contacto estrecho en el trabajo con una persona sintomática.</p>	<p>Personal sanitario cuya actividad laboral no incluye contacto estrecho con una persona sintomática, por ejemplo:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Acompañantes para traslado. b) Celadores, camilleros, trabajadores de limpieza. <p>Personal de laboratorio responsable de las pruebas de diagnóstico virológico. Personal no sanitario que tenga contacto con material sanitario, fómites o desechos posiblemente contaminados.</p> <p>Ayuda a domicilio de contactos asintomáticos.</p>	<p>Trabajadores sin atención directa al público, o a más de 2 metro de distancia, o con medidas de protección colectiva que evitan el contacto, por ejemplo:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Personal administrativo. b) Técnicos de transporte sanitario con barrera colectiva, sin contacto directo con el paciente. c) Conductores de transportes públicos con barrera colectiva. d) Personal de seguridad.
<p>En función de la evaluación específica del riesgo de exposición de cada caso: componentes de EPI de protección biológica y, en ciertas circunstancias, de protección frente a aerosoles y frente a salpicaduras.</p>	<p>En función de la evaluación específica del riesgo de cada caso: componentes de EPI de protección biológica.</p>	<p>No necesario uso de EPI.</p> <p>En ciertas situaciones sí lo será (falta de cooperación de una persona sintomática):</p> <ul style="list-style-type: none"> a) protección respiratoria, b) guantes de protección.

La segunda fila de recuadros indica los elementos de protección que son exigido en la realización de la actividad laboral, en función de la previa calificación de la actividad, según el riesgo, lo que viene recogido en la primera fila de recuadros.

Medidas de prevención: medidas de carácter organizativo (de manera expresa en la guía se hacen las siguientes recomendaciones):

Implementar las medidas necesarias para minimizar el contacto entre las personas trabajadoras y entre estas últimas y los potenciales clientes o público que puedan concurrir en su lugar de trabajo. En este sentido, la disposición de los puestos de trabajo, la

organización de la circulación de personas y la distribución de espacios (mobiliario, estanterías, pasillos, etc.) en el centro de trabajo debe modificarse, en la medida de lo posible, con el objetivo de garantizar el mantenimiento de la distancia de seguridad de 2 metros.

Establecer planes de continuidad de la actividad ante un aumento de las bajas laborales del personal o en un escenario de incremento del riesgo de transmisión en el lugar de trabajo, con un proceso de participación y acuerdo con la representación legal de los trabajadores.

Contemplar posibilidades de redistribución de tareas y/o teletrabajo si fuera necesario.

En aquellos establecimientos abiertos al público se atenderá a las siguientes consideraciones:

- a) El aforo máximo deberá permitir cumplir con las medidas extraordinarias dictadas por las autoridades sanitarias, concretamente con el requisito de distancias de seguridad.
- b) Cuando sea posible, se fomentará la habilitación de mecanismos de control de acceso en las entradas de los locales. Este control de acceso debe garantizar el cumplimiento estricto del aforo máximo calculado para esta situación extraordinaria. Cuando sea de aplicación, se establecerán medidas para organizar a los clientes que permanezcan en el exterior del establecimiento en espera de acceder a él cuando lo permita el aforo. Todo el público, incluido el que espera en el exterior del establecimiento, debe guardar rigurosamente la distancia de seguridad.
- c) Se informará claramente a los clientes sobre las medidas organizativas y sobre su obligación de cooperar en su cumplimiento.

Medidas de prevención: medidas de protección personal

La forma óptima de prevenir la transmisión es usar una combinación de todas las medidas preventivas, no solo Equipos de Protección Individual (EPI). La aplicación de una combinación de medidas de control puede proporcionar un grado adicional de protección.

La información sobre Equipos de Protección Individual, elaborada con el Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo, se recoge en los anexos II y III. El Anexo III plantea alternativas y estrategias para la optimización del uso de mascarillas, ropa de protección y guantes.

2.4.2 Guía de buenas prácticas en los centros de trabajo (breve síntesis transcrita de lo allí expuesto).

Nota. El documento ha sido publicado por el Ministerio y es de acceso público.

En el centro de trabajo, el trabajador deberá consultar en él, el Procedimiento para los servicios de prevención de riesgos laborales frente a la exposición al SARS-CoV-2 (COVID19) del Ministerio de Sanidad (epígrafe de este trabajo 3.2.1). Se establecen al respecto las siguientes recomendaciones:

1. Las tareas y procesos laborales deben planificarse para que los trabajadores puedan mantener la distancia interpersonal de aproximadamente 2 metros, tanto en la entrada y salida al centro de trabajo como durante la permanencia en el mismo.
2. Hay que asegurar que la distancia interpersonal está garantizada en las zonas comunes y, en cualquier caso, deben evitarse aglomeraciones de personal en estos puntos.
3. La reanudación de la actividad debe guiarse por el principio de minimización del riesgo. Por tanto, la reincorporación a la normalidad de aquellas actividades que comporten riesgo de aglomeración debe producirse en último lugar. En todo caso, se debe evitar la realización de actividades que impliquen aglomeraciones de personas.
4. Se debe organizar la entrada al trabajo de forma escalonada para evitar aglomeraciones en el transporte público y en la entrada a los centros de trabajo.
5. En aquellas empresas o establecimientos abiertos al público, deberán implementarse medidas para minimizar el contacto entre las personas trabajadoras y los clientes o público.
6. En los establecimientos abiertos al público se atenderá a las siguientes consideraciones:
 - a) El aforo máximo deberá permitir cumplir con el requisito de
 - b) distancia interpersonal.
 - c) Cuando sea posible, se habilitarán mecanismos de control de
 - d) acceso en las entradas
 - e) Todo el público, incluido el que espera, debe guardar la distancia
 - f) interpersonal.
 - g) La empresa deberá facilitar equipos de protección individual
 - h) cuando los riesgos no puedan evitarse o no puedan limitarse
 - i) suficientemente por medios técnicos de protección colectiva o
 - j) mediante medidas o procedimientos de organización del trabajo.
 - k) Los equipos de protección individual serán adecuados a las
 - l) actividades y trabajos a desarrollar.
7. La empresa debe escalonar los horarios lo máximo posible si el espacio de trabajo no permite mantener la distancia interpersonal en los turnos ordinarios, contemplando posibilidades de redistribución de tareas y/o teletrabajo.
8. Se recomienda facilitar el teletrabajo y las reuniones por teléfono o videoconferencia, especialmente si el centro de trabajo no cuenta con espacios donde los trabajadores puedan respetar la distancia interpersonal.
9. Se recomienda evitar desplazamientos de trabajo que no sean esenciales y que puedan solventarse mediante llamada o videoconferencia.
10. No es imprescindible usar mascarilla durante tu jornada laboral si el tipo de trabajo no lo requiere y si mantienes la distancia interpersonal.

Las medidas de higiene en el centro de trabajo, se recomiendan las siguientes:

1. Se deben realizar tareas de ventilación periódica en las instalaciones y, como mínimo, de forma diaria y por espacio de cinco minutos.
2. Es recomendable reforzar la limpieza de los filtros de aire y aumentar el nivel de ventilación de los sistemas de climatización para renovar el aire de manera más habitual.
3. Es conveniente reforzar las tareas de limpieza en todas las estancias, con especial incidencia en superficies, especialmente aquellas que se tocan con más frecuencia como ventanas o pomos de puertas, así como todos los aparatos de uso habitual por los empleados, desde mandos de maquinaria a mesas y ordenadores.
4. Es necesario limpiar el área de trabajo usada por un empleado en cada cambio de turno.
5. Los detergentes habituales son suficientes, aunque también se pueden contemplar la incorporación de lejía u otros productos desinfectantes a las rutinas de limpieza, siempre en condiciones de seguridad.
6. En todo caso, se debe asegurar una correcta protección del personal encargado de la limpieza. Todas las tareas deben realizarse con mascarilla y guantes de un solo uso.
7. Una vez finalizada la limpieza, y tras despojarse de guantes y mascarilla, es necesario que el personal de limpieza realice una completa higiene de manos, con agua y jabón, al menos 40-60 segundos.
8. En caso de los uniformes de trabajo o similares, serán embolsados y cerrados, y se trasladarán hasta el punto donde se haga su lavado habitual, recomendándose un lavado con un ciclo completo a una temperatura de entre 60 y 90 grados.

2.5 Instrumentos temporales de acomodación empresarial a las circunstancias: ERTE's por causas objetivas y por fuerza mayor.

Más allá de la caída de demanda externa, las medidas de contención previstas por la declaración del estado de alarma tienen un impacto directo sobre la demanda y la actividad económica interna. La contención de la enfermedad exige limitaciones temporales a la libre circulación junto con la reducción de la oferta laboral, debido a las medidas de cuarentena y contención. Todo ello supone alteraciones que afectan al unísono a la demanda y a la oferta en su conjunto de la economía española. Las ventas de las empresas han desaparecidos en muchos sectores, sobre todo en aquellos cuya actividad ha sido suspendida. En los demás casos, la situación de confinamiento generalizado de la población supondrá una minoración importante de las cifras de negocios de muchas empresas. Incluso en aquellos casos en los que las actividades de las empresas, son consideradas esenciales, la actividad, se ha reducido ostensiblemente. Ello va a justificar el ERTE por circunstancias objetivas. Entre medio, supuestos en los que no están suspendidas, ni tampoco son calificadas como esenciales, puede que las circunstancias del mercado hayan llevado a suspender la actividad de la empresa, por impedimentos objetivos en la producción o en la prestación de servicios. En el desarrollo de este escrito, veremos la importante casuística que se derivan de la ingente cantidad de casos previstos,

en función de las actividades de las empresas y los diferentes períodos en los que va a ser necesario el ajuste de las plantillas por sobre capacidad productiva o de prestación de los servicios.

Con el objeto de minimizar el impacto y lograr que, una vez finalizada la alarma sanitaria, se produzca lo antes posible un rebote en la actividad, se ha dictado el RD-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19. Sin lugar a dudas, la situación originada, afectará a las ventas de las empresas, generando tensiones de liquidez que podrían derivar en problemas de solvencia y pérdida de empleos. Para ello se adoptan las medidas extraordinarias con ocasión de la emergencia sanitaria y su trascendencia económica, por afectar a la economía total del país. De su acierto o de su fracaso dependerán empresarios y trabajadores en un futuro próximo y menos próximo. El objetivo es que los efectos negativos sean transitorios y que minimicen el impacto que sin duda se producirá, en la estructura productiva del país. Están en juego en consecuencia, ingentes cantidades de empleo.

Este RD-ley de medidas urgentes da respuesta a las circunstancias económicas excepcionales. En concreto, las medidas están orientadas a un triple objetivo desde la perspectiva socio-económica: reforzar la protección de los trabajadores, las familias y los colectivos vulnerables; apoyar la continuidad en la actividad productiva y el mantenimiento del empleo. Se hace preciso adoptar medidas que proporcionen la necesaria flexibilidad para el ajuste temporal de las empresas, con el fin de favorecer el mantenimiento del empleo y reforzar la protección de los trabajadores directamente afectados.

El capítulo II del RD-Ley establece las medidas de flexibilización de los mecanismos de ajuste temporal de actividad para evitar despidos. Las medidas adoptadas en materia de suspensión temporal de contratos y reducción temporal de la jornada (ERTE's) tienen la finalidad de impedir que una situación en principio coyuntural, pueda tener repercusiones negativas sobre el empleo de naturaleza estructural, que determinen, entonces el cierre de las empresas o la minoración de las plantillas de las mismas. Utilizando para ello, mecanismos de despidos colectivos (ERE'S), en lugar de los meramente suspensivos (ERTE'S), que son los pretendidos por la norma que ahora se analiza.

Sin embargo, una serie de consideraciones han incidido en el normal devenir de la institución del ERTE, ahora regulado de manera “ad hoc como mecanismo de ajuste ante “la situación coyuntural” planteada por el estado de alarma. No solo la regulación específica para la ocasión de la pandemia de la causa de fuerza mayor, apartándose de la definición dada con carácter general por el derecho común, sino otras consideraciones han pretendido limitar el uso de este mecanismo de ajuste. Estas medidas impuestas por las normas promulgadas durante el estado de alarma y que inciden en la organización de la actividad en las empresas son:

- *Trabajadores fijos discontinuos o fijos a tiempo parcial con incorporación a fecha cierta.* Si se encuentran en el momento de iniciarse el procedimiento de suspensión colectiva de los contratos de trabajo con ocasión de la pandemia, deben ser incluidos. Dichos trabajadores tendrán el beneficio consistente en que

no se compute el tiempo en que se perciba la prestación por desempleo de nivel contributivo que traiga su causa inmediata de las citadas circunstancias extraordinarias, a los efectos de consumir los períodos máximos de percepción establecidos.

Para otros casos en los que la incorporación prevista hubiera ocurrido durante el estado de alarma o en fecha posterior dentro de la campaña correspondiente, la norma ha previsto ayudas especiales en materia de desempleo, conforme dispone el artículo 25.1.b RD-Ley 8/2020, que dice que no computan el tiempo en que se perciba la prestación por desempleo de nivel contributivo que traiga su causa inmediata de las citadas circunstancias extraordinarias, a los efectos de consumir los períodos máximos de percepción establecidos. Además, el artículo 13 del RD-Ley 7/2020, adoptó medidas de apoyo a la prolongación del periodo de actividad de los trabajadores con contratos fijos discontinuos en los sectores de turismo y comercio y hostelería vinculados a la actividad turística.

- *Permiso retribuido recuperable*, recogido en los artículos 1 y siguientes del RD-Ley 10/2020. Aplicables a los trabajadores por cuenta ajena que no presten servicios esenciales, con el fin de reducir la movilidad de la población en el contexto de la lucha contra la pandemia. Se aplicará a todos los trabajadores por cuenta ajena que presten servicios en empresas o entidades del sector público o privado y cuya actividad no haya sido paralizada como consecuencia de la declaración de estado de alarma. Los trabajadores incluidos en el ámbito de aplicación de la norma disfrutarán de un permiso retribuido recuperable, de carácter obligatorio, entre el 30 de marzo y el 9 de abril de 2020, ambos inclusive. En consecuencia, no le será de aplicación a los siguientes trabajadores:

Presten servicios en los sectores calificados como esenciales.

Presten servicios en las divisiones o en las líneas de producción cuya actividad se corresponda con los sectores calificados como esenciales.

Trabajadores contratados por aquellas empresas que hayan solicitado o estén aplicando un expediente de regulación temporal de empleo de suspensión y aquellas empresas a las que les sea autorizado un expediente de regulación temporal de empleo de suspensión durante la vigencia del permiso previsto este RD-Ley.

Trabajadores que se encuentran de baja por incapacidad temporal o cuyo contrato esté suspendido por otras causas legalmente previstas.

Trabajadores que puedan seguir desempeñando su actividad con normalidad mediante teletrabajo o cualquiera de las modalidades no presenciales de prestación de servicios.

- *Contratos temporales supérstites en el momento de la declaración del estado de alarma*. El artículo 5 RD-Ley 9/2020, dispone la interrupción del cómputo de la duración máxima de los contratos temporales. La suspensión de los contratos temporales, incluidos los formativos, de relevo e interinidad, por las causas previstas en los artículos 22 y 23 del RD-Ley 8/2020, supondrá la interrupción del cómputo, tanto de la duración de estos contratos, como de los periodos de referencia equivalentes al periodo suspendido, en cada una de estas modalidades contractuales, respecto de las personas trabajadoras afectadas por estas.
- *Trabajo a distancia o teletrabajo* (artículo 5 RD-Ley 8/2020, prorrogado en su vigencia por el artículo 15 RD-Ley 15/2020). Las medidas excepcionales

dispuestas de naturaleza laboral con ocasión de la situación de excepcionalidad sanitaria, tienen como objetivo prioritario garantizar la reanudación de la actividad ordinaria, una vez desaparezcan los problemas sanitarios derivados de la pandemia. En consecuencia, se establecerán sistemas de organización que permitan mantener la actividad por mecanismos alternativos, particularmente por medio del trabajo a distancia, debiendo la empresa adoptar las medidas oportunas si ello es técnica y razonablemente posible y si el esfuerzo de adaptación necesario resulta proporcionado. Estas medidas alternativas, particularmente el trabajo a distancia, deberán ser prioritarias frente a la cesación temporal o reducción de la actividad. El contenido de este artículo se mantendrá vigente durante los dos meses posteriores a la finalización del estado de alarma (artículo 15 RD-Ley 15/2020).

- *Derecho de adaptación del horario y reducción de jornada* (artículo 6 RD-Ley 8/2020). Los trabajadores por cuenta ajena que acrediten deberes de cuidado respecto del cónyuge o pareja de hecho, así como respecto de los familiares por consanguinidad hasta el segundo grado de la persona trabajadora, tendrán derecho a acceder a la adaptación de su jornada y/o a la reducción de la misma en los términos previstos en el presente artículo, cuando concurren circunstancias excepcionales relacionadas con las actuaciones necesarias para evitar la transmisión comunitaria del COVID-19. El contenido de este artículo se mantendrá vigente durante los dos meses posteriores a la finalización del estado de alarma (artículo 15 RD-Ley 15/2020).

En consecuencia y a modo de resumen, se dispone que como norma general, todos los trabajadores con un contrato vigente en el momento de la declaración del estado de alarma, sí la empresa está necesitada de realizar medidas de ajustes de la plantilla, que sólo podrán ser de naturaleza temporal, en tanto sea invocada como causa del problema las consecuencias directas e indirectas del estado de alarma debido a la pandemia, deberán integrarse en el expediente de regulación de empleo, salvo en el caso del permiso retribuido, que lo dispone en sentido contrario, a saber, decae la obligación de integrarlo siempre que se encuentre incluido entre otros supuestos en un ERTE.

2.5.1 Contratos públicos de servicios y de suministros de prestación sucesiva celebrados con entidades del sector público (limpieza, seguridad, comedores escolares...etc.).

2.5.1.1 Fuerza mayor en la contratación pública.

El artículo 34 del RD-Ley 8/2020, prevé normas específicas en materia de contratación pública para paliar los efectos de la pandemia. Esas normas concretas establecen unas medidas específicas en función del tipo de contrato de que se trate. A continuación, se exponen los diferentes casos que pueden surgir.

2.5.1.1.1 Contratos públicos de servicios y de suministros de prestación sucesiva celebrados con entidades del sector público.

Cuando su ejecución devenga imposible como consecuencia de la pandemia o por las medidas adoptadas por las Administraciones Públicas para combatirlo, quedarán suspendidos desde que se produjera la situación de hecho que impide su prestación y hasta que dicha prestación pueda reanudarse. La suspensión deberá ser solicitada por el contratista y estimada por el órgano de contratación en el plazo de cinco días naturales desde la solicitud. Si la solicitud sea estimada y el contrato quede suspendido, la norma prevé que la entidad adjudicadora abone al contratista una indemnización por los daños y perjuicios efectivamente sufridos por éste durante el periodo de suspensión, previa solicitud y acreditación fehaciente de su realidad, efectividad y cuantía por el contratista. Esa indemnización incluye los gastos salariales y de Seguridad Social del personal afectado por la suspensión del contrato público y durante todo el período de suspensión.

Por lo tanto, los contratos de trabajo de los trabajadores vinculados a estos contratos públicos, no quedarían en suspenso, ni por fuerza mayor, ni por ninguna otra causa, por cuanto la empresa sería resarcida por los gastos salariales incurridos.

2.5.1.1.2 Contratos públicos de obras celebrados por entidades pertenecientes al Sector Público, siempre y cuando éstos no hubieran perdido su finalidad como consecuencia de la situación de hecho creada por la pandemia o por las medidas adoptadas por el Estado, y cuando esta situación genere la imposibilidad de continuar la ejecución del contrato.

El contratista podrá solicitar la suspensión del mismo. La suspensión dará lugar a una indemnización, que incluirá los gastos salariales que efectivamente abone el contratista al personal adscrito a la ejecución ordinaria del contrato, durante el período de suspensión. Por lo tanto, los contratos de trabajo de los trabajadores vinculados a estos contratos públicos no quedarían en suspenso, ni por fuerza mayor, ni por ninguna otra causa, en la medida en que el contratista vería resarcidos los gastos salariales por parte de la entidad adjudicataria.

2.5.1.1.3 Contratos públicos de servicios y de suministro distintos de los referidos en el apartado a) anterior, celebrados por las entidades pertenecientes al Sector Público, siempre y cuando éstos no hubieran perdido su finalidad como consecuencia de la situación de hecho creada por la pandemia.

El caso ahora planteado exige solicitar por parte del empresario suministrador del servicio, el aplazamiento del cumplimiento de sus obligaciones como contratista. Como consecuencia de ello, sí se producen efectos laborales, que darán lugar a la suspensión de

los contratos de trabajo de los trabajadores afectados. El instrumento de ajuste (ERTE, bien por fuerza mayor o por causas objetivas en su caso) exige, considerar los criterios esgrimidos en este trabajo, en función de las fechas referidas al período de afectación y el sector de la actividad de que se trate.

2.5.1.1.4 contratos de mantenimiento de sistemas informáticos; contratos de servicios o suministro necesarios para garantizar la movilidad y la seguridad de las infraestructuras y servicios de transporte; contratos de suministro farmacéutico y otros vinculados con la pandemia.

El artículo 34 del RD-Ley 8/2020, modificado por el RD-Ley 11/2020, de 31 de marzo, determina un régimen particular, para las situaciones que ahora se contemplan. Dispone el artículo de referencia, que estos contratos no prevén ningún régimen de resarcimiento, porque la finalidad de estos contratos, es que estos se cumplan en sus propios términos. Es preciso estar a las circunstancias de cada caso concreto, pudiendo considerar tres posibilidades:

- a) Si se acredita la imposibilidad de prestar servicios y la pérdida de ingresos, el ERTE que se formaliza es de fuerza mayor.
- b) Caso de que el contratista, no tenga pérdida de ingresos, porque se abona el precio convenido, los contratos de trabajo de los trabajadores vinculados a estos contratos públicos no quedarían en suspenso, ni por fuerza mayor, ni por ninguna otra causa, en la medida en que el contratista vería resarcidos los gastos salariales por parte de la entidad adjudicataria.

2.5.1.1.5 Contratos de seguridad y limpieza.

El artículo 34.6 del RD-Ley 8/2020, modificado por el RD-Ley 11/2020, de 31 de marzo, así como la Disposición Adicional Quinta del RD-Ley 10/2020, regula la cuestión, remitiéndose a las a las circunstancias concretas de cada caso: supuestos de centros e instalaciones de la Administración que han de permanecer abiertos, mientras que otros permanecen cerrados, haciendo imposible la ejecución de los contratos de limpieza o seguridad. En estos casos de cierre de instalaciones o edificios administrativos, se prevé la suspensión de la contrata y el resarcimiento del contratista, que incluye los gastos salariales y de Seguridad Social del personal afectado por el cierre. Por lo que en estos casos no procede el ERTE por fuerza mayor, sino materializar el resarcimiento de gastos salariales por parte de la entidad adjudicataria.

2.5.2 Otros casos puntuales, derivados de la descentralización productiva.

2.5.2.1 Fuerza mayor alegada en casos de paralización de actividades por riesgo grave e inminente, clausura de actividades por orden de la autoridad competente para ello, entre otros.

Ninguno de los casos ahora expuestos a título de ejemplos puede considerarse fuerza mayor. La decisión de la autoridad que impide jurídicamente la continuación de la prestación laboral, no puede apreciarse cuando deriva de un incumplimiento empresarial:

- a) Se paraliza la actividad por riesgo grave e inminente. Entra dentro de este apartado, la posibilidad de paralización de la actividad por decisión de los trabajadores o de sus representantes legales, como consecuencia de riesgo grave e inminente, téngase en cuenta lo dispuesto en el artículo 21 LPRL.
- b) El empresario no puede cumplir la obligación de proveer EPIS a los trabajadores, bien directamente por así indicarlo la normativa interna de prevención de riesgos laborales de la empresa, articulada por el servicio de prevención o cuando ha sido requerido a instancia de la Inspección de Trabajo.
- c) En aquellos casos en los que se produce un cierre de instalaciones por incumplimiento de las recomendaciones sanitarias.

Caso diferente es el del cierre decretado por las autoridades sanitarias, que se considera fuerza mayor “ex lege,” en virtud de lo previsto en el artículo 22.1 del RD-Ley 8/2020.

2.5.2.2 La empresa principal está sujeta a un ERTE por fuerza mayor en supuesto de descentralización productiva, arrastra inevitablemente a la misma situación a la contratista o subcontratista.

Las empresas contratistas y subcontratistas, cuya empresa principal estuviera afectada por un ERTE de fuerza mayor, podrá presentar igualmente un ERTE por fuerza mayor. La causa directa del ERTE de la empresa principal, consiste en una pérdida de actividad ocasionada por la situación de pandemia, por alguno de los motivos del artículo 22 del RD-Ley 8/2020 y, por lo tanto, la empresa contratista no puede prestar la actividad para la que fue contratada. Esto es así con carácter general, la excepción se encuentra en el caso en el que la pérdida de actividad de la contrata o subcontrata conlleve la pérdida de ingresos, que lo habitual, pero sí esto así no fuere, no procedería el ERTE, ni por causa de fuerza mayor, ni por circunstancias objetivas, ya que en caso contrario conllevaría un enriquecimiento injusto del empresario.

A contrario de lo dicho en el párrafo anterior, sí la empresa principal continuara realizando su actividad, o hubiese planteado un ERTE por causas objetivas por las circunstancias del caso, como regla general, no se entenderá que la contratista o subcontratista esté afectada por causa de fuerza mayor. Ahora bien, esta consideración inicial, admite la opción de la fuerza mayor a modo de excepción, en cuyo caso será preciso acreditar dicha situación de fuerza mayor.

2.5.3 El trámite de conformar la comisión negociadora, ante la ausencia de representación legal de los trabajadores.

Se ha planteado el problema relacionado con la ausencia de representación legal de los trabajadores en la empresa, que son los interlocutores naturales con el empresario en el período de consultas, salvo que existan secciones sindicales. Serán estas cuando así lo acuerden, siempre que tengan la representación mayoritaria en los comités de empresa o entre los delegados de personal de los centros de trabajo afectados, en cuyo caso representarán a todos los trabajadores. La ausencia de estas o aquellos en el seno de las empresas, exige un mecanismo de determinación de interlocución, que se separa del ordinariamente dispuesto en el artículo 41.4 del ET. Este dispone que, los trabajadores podrán optar por atribuir su representación para la negociación del acuerdo, a su elección, a una comisión de un máximo de tres miembros integrada por trabajadores de la propia empresa y elegida por estos democráticamente o a una comisión de igual número de componentes designados, según su representatividad, por los sindicatos más representativos y representativos del sector al que pertenezca la empresa y que estuvieran legitimados para formar parte de la comisión negociadora del convenio colectivo de aplicación a la misma. Sin embargo, el artículo 23 del RD-Ley 8/2020, que es el aplicable ahora, como legislación especial, anula la alternativa expresamente dispuesta en la normativa ordinaria, para priorizar la participación sindical en detrimento de la comisión ad hoc democráticamente elegida por los trabajadores.

Manifiesta el artículo 23 RD-Ley 8/2020, que decida por la empresa la suspensión de contrato o reducción de la jornada por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción relacionadas con el COVID-19, se aplicarán las siguientes especialidades, respecto del procedimiento recogido en la normativa reguladora de estos expedientes: en el supuesto de que no exista representación legal de los trabajadores, la comisión representativa de estos para la negociación del periodo de consultas, estará integrada por los sindicatos más representativos y representativos del sector al que pertenezca la empresa y con legitimación para formar parte de la comisión negociadora del convenio colectivo de aplicación. La comisión estará conformada por una persona por cada uno de los sindicatos que cumplan dichos requisitos, tomándose las decisiones por las mayorías representativas correspondientes. En caso de no conformarse esta representación, la comisión estará integrada por tres trabajadores de la propia empresa, elegidos conforme a lo recogido en el artículo 41.4 del ET. En cualquiera de los supuestos anteriores, la comisión representativa deberá estar constituida en el improrrogable plazo de 5 días. El periodo de consultas entre la empresa y la representación de las personas trabajadoras o la comisión representativa prevista en el punto anterior no deberá exceder del plazo máximo de siete días.

Como consecuencia de lo dicho, si no se siguió el trámite de formación de la comisión y se “acordó” de manera informal durante el período de acuerdo, es obvio que no se ha llevado a cabo el procedimiento establecido en el artículo 23 del RD-Ley 8/2020 y en el artículo 47 ET, amén de considerarse no encontrarse los trabajadores en situación legal de desempleo. Sí intervino la Inspección de Trabajo formalizando el informe

ordinariamente correspondiente, ahora potestativo como especialidad procedimental también del artículo 23 RD-Ley, deberá recogerse en el mismo la circunstancia anterior. A lo que habrá que unir el análisis de la posible existencia de abuso de derecho o fraude de ley en la conclusión del acuerdo por falta de legitimidad en una de las partes que lo acordaron.

Hay que advertir también, que a pesar de las especialidades recogidas en el artículo 23 referido, no se desvirtúa la esencia del procedimiento ordinario previsto en el artículo 47 del ET y su desarrollo por RD 1483/2012, en cuya virtud, la facultad de iniciar el procedimiento de suspensión de contratos o de reducción de la jornada y de ejecutarlo, una vez finalizado el período de consultas, corresponde al empresario directamente su ejecución. No obstante, el empresario está obligado al cumplimiento de ciertos trámites de naturaleza formal, así como de la entrega de la información necesaria para que la negociación pueda llegar a buen término. Insisto, la peculiaridad establecida en el artículo 23, en lo concerniente a la constitución de la comisión negociadora, se ha previsto de manera que sólo en ausencia de representación legal de los trabajadores y en el caso de que aquella no pueda conformarse por la representación sindical de acuerdo con lo previsto en el artículo mencionado, podría acudir de manera subsidiaria a la formación de una comisión “ad hoc” formada de acuerdo con lo recogido en el artículo 41.4 ET.

A pesar de lo dicho, y considerando que el artículo 23 sólo ha establecido tres especialidades de naturaleza formal en cuanto al procedimiento, no ha tocado en nada la participación e intervención de la autoridad laboral en el procedimiento que, sigue siendo el mismo que el previsto con carácter general en el artículo 47 del ET y su desarrollo en el RD 1438/2012. En consecuencia, el artículo 23 no ha modificado las competencias y funciones que el RD 1483/2012 reconoce a la autoridad laboral, que podrá requerir a la empresa, así como promover el control judicial del expediente a través del procedimiento de oficio, previsto en el artículo 148 Ley 36/2011 de la jurisdicción social.

2.6 ERTE's por causa de fuerza mayor y con ocasión de la pandemia durante la vigencia del estado de alarma.

El artículo 22 RD-Ley 8/2020, de 17 de marzo, regula las medidas excepcionales en relación con los procedimientos de suspensión de contratos y reducción de jornada por causa de fuerza mayor.

En primer lugar, se definen los supuestos de suspensión del contrato de trabajo y las reducciones de jornada, que tienen como causa directa la fuerza mayor por la pérdida de actividad como consecuencia del COVID-19, incluidas en la normativa reguladora del estado de alarma, que supongan 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 de las mercancías, falta de suministros que impidan gravemente continuar con el desarrollo ordinario de la actividad, o bien en situaciones urgentes y extraordinarias debidas al contagio de la plantilla o la adopción de medidas de aislamiento preventivo decretados por la autoridad sanitaria, que queden debidamente

acreditados, tendrán la consideración de “causa provenientes de una situación de fuerza mayor”, con las consecuencias que se derivan del artículo 47 ET.

En aquellos casos en los que se invoca en el ERTE la fuerza mayor como causa motivadora del mismo (y, por lo tanto, encontrándose la empresa en algunos de los supuestos enumerados en el párrafo anterior), se aplicarán las siguientes especialidades, respecto del procedimiento recogido en la normativa reguladora de estos expedientes:

- a) El procedimiento se iniciará mediante solicitud de la empresa, que se acompañará de un informe relativo a la vinculación de la pérdida de actividad como consecuencia del COVID-19, así como, en su caso, de la correspondiente documentación acreditativa. La empresa deberá comunicar su solicitud a las personas trabajadoras y trasladar el informe anterior y la documentación acreditativa, en caso de existir, a la representación de estas.
- b) La existencia de fuerza mayor, como causa motivadora de suspensión de los contratos o de la reducción de jornada deberá ser constatada por la autoridad laboral, cualquiera que sea el número de personas trabajadoras afectadas.
- c) La resolución de la autoridad laboral se dictará en el plazo de cinco días desde la solicitud, previo informe, en su caso, de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, que deberá limitarse a constatar la existencia de fuerza mayor, cuando proceda. Corresponde a la autoridad la decisión sobre la aplicación de las medidas de suspensión de los contratos o de reducción de la jornada, que surtirán efectos desde la fecha del hecho causante de la fuerza mayor.
- d) El informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, cuya solicitud será potestativa para la autoridad laboral, se evacuará en el plazo improrrogable de cinco días.

Para la tramitación de los expedientes de suspensión de contratos y reducción de jornada que afecten a los socios trabajadores de cooperativas de trabajo asociado y sociedades laborales incluidos en el Régimen General de la Seguridad Social o en algunos de los regímenes especiales que protejan la contingencia de desempleo, será de aplicación el procedimiento específico previsto en el Real Decreto 42/1996, de 19 de enero, por el que se amplía la protección por desempleo a los socios trabajadores de cooperativas de trabajo asociado en situación de cese temporal o reducción temporal de jornada, salvo en lo relativo al plazo para la emisión de resolución por parte de la autoridad laboral y al informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, que se regirán por lo previsto en los párrafos anteriores (apartados c) y d).

2.6.1. Apreciaciones a tener en cuenta a la hora de la formalización del expediente.

Es imprescindible la motivación, la justificación y la acreditación de las circunstancias invocadas por la empresa, cuando la causa invocada sea de la fuerza mayor y dependa de conceptos jurídicos indeterminados, como la falta de suministros que impidan gravemente la actividad productiva o la prestación del servicio que constituye el objeto al que se dedica la empresa..., restricciones en el transporte público que impiden el desenvolvimiento normal de una empresa, impidiendo la entrada y salida de materiales

de las empresas, los impedimentos en la movilidad de las personas, que deberán ser acreditados...

La acreditación de la causa motivadora es fundamental, considerando la resolución pretendida que autorice la suspensión, que deberá valorar, en cualquier caso, la proporcionalidad de la medida y el equilibrio en el reparto de cargas. El ERTE por fuerza mayor persigue liberar al empresario de la carga de abonar el salario y en su caso de abonar las cuotas de la Seguridad Social, cuando la prestación laboral deviene imposible como consecuencia de un hecho externo al círculo de la empresa, imprevisible o, en todo caso, inevitable.

Habrá que tener en cuenta a la hora de formalizar el expediente, la previsión contenida en el artículo 5 RD-Ley 8/2020. O sea, habrá que justificar la imposibilidad de recomponer por cualquier forma o método la actividad, estableciendo sistemas de organización que permitan mantener la actividad por mecanismos alternativos, particularmente por medio del trabajo a distancia, debiendo para ello la empresa adoptar las medidas oportunas si ello es técnica y razonablemente posible y si el esfuerzo de adaptación necesario es proporcionado. Es decir, es preciso acreditar la imposibilidad de mantenimiento del trabajo.

Cuando la causa de fuerza mayor que se invoca se refiere a situaciones urgentes y extraordinarias, debidas al contagio de la plantilla o la adopción de medidas de aislamiento preventivo decretados por la autoridad sanitaria, habrá que seguir los dictados de la autoridad sanitaria, como modo de acreditar la causa de fuerza mayor que se invoca en el expediente.

Se hace necesario ahora la conexión del RD-Ley 8/2020 con el RD-Ley 10/2020, por el que se regula un permiso retribuido recuperable para las personas trabajadoras por cuenta ajena que no presten servicios esenciales, con el fin de reducir la movilidad de la población en el contexto de la lucha contra el COVID-19, que determina un nuevo escenario para el marco temporal comprendido entre el 30 de marzo y el 9 de abril. A tal efecto, el RD-Ley dispone el cese de todas las actividades no declaradas esenciales durante el período indicado (30 de marzo al 9 de abril). El cese de actividad y en consecuencia el cumplimiento de la obligación dispuesta en la norma, se puede producir mediante el otorgamiento a los trabajadores de un permiso retribuido recuperable, o bien solicitando un expediente de regulación temporal de empleo por fuerza mayor.

Para terminar, es conveniente transmitir que en muchos casos habrá que diferenciar el período comprendido desde el establecimiento del estado de alarma (14 de marzo hasta el 29 de marzo) y también el período comprendido entre el 30 de marzo y el 9 de abril. En cualquier caso, es preciso hacer constar que habiendo presentado antes del 30 de marzo el ERTE, hay que estar a la resolución del mismo, que, siendo afirmativa, supondrá la suspensión de los contratos o la reducción de la jornada de trabajo. No existe impedimento ninguno para la tramitación de un ERTE a partir del día 30 de marzo (en los términos dispuestos en el artículo 1.c RD-Ley 10/2020), como tampoco lo es incoarlo a partir del día 9 de abril.

2.6.2 Concepto ad hoc de la fuerza mayor durante la vigencia del estado de alarma.

El artículo 7 del RD 463/2020, de 14 de marzo, dispone que, durante la vigencia del estado de alarma, las personas únicamente podrán circular por las vías o espacios de uso público para la realización de las siguientes actividades:

- a) Adquisición de alimentos, productos farmacéuticos y de primera necesidad.
- b) Asistencia a centros, servicios y establecimientos sanitarios.
- c) Desplazamiento al lugar de trabajo para efectuar su prestación laboral, profesional o empresarial.
- d) Retorno al lugar de residencia habitual.
- e) Asistencia y cuidado a mayores, menores, dependientes, personas con discapacidad o personas especialmente vulnerables.
- f) Desplazamiento a entidades financieras y de seguros.
- g) Por causa de fuerza mayor o situación de necesidad.
- h) Cualquier otra actividad de análoga naturaleza.

En consecuencia, las empresas prestadoras de los servicios de transportes y movilidad seguirán prestándolo en la cantidad necesaria para satisfacer las necesidades de la población, considerando las restricciones impuestas y las autorizaciones, que a tal efecto se deponen a modo de excepciones. Estas empresas han visto reducida su capacidad prestadora de servicio por las restricciones de movilidad ciudadana. El instrumento de ajuste de la sobre capacidad, será el ERTE por fuerza mayor (debe apreciarse fuerza mayor en aquellas suspensiones de contrato y reducciones de jornada que tengan su causa directa en restricciones en el transporte público y de la movilidad de las personas, de conformidad con el artículo 22.1 del RD-ley 10/2020). Que afectará a todos aquellos que no siguen vinculados a la prestación del servicio. Pero, estas circunstancias serán invocadas también en cualquier otro caso y no sólo en el supuesto de empresas de transportes, por lo tanto, aplicable cualquier actividad económica que precise de medidas de ajustes de la plantilla, a las que habrá que añadir todas aquellas circunstancias que son susceptibles de ser invocadas para acreditar la fuerza mayor, en los términos prevenidos en el artículo 22 RD-Ley 8/2020, redacción dada por RD-Ley 15/2020, utilizable, cuando la fuerza mayor es invocada como causa directa de la necesidad de ajuste, como si la causa es indirecta.

La fuerza mayor definida en este precepto, por lo tanto, no está configurada por referencia a la construcción doctrinal y clásica de dicho concepto en nuestro ordenamiento civil. Se trata de un concepto de creación legal y concreción administrativa, directa e irremediamente vinculado en exclusiva a la situación de excepcionalidad derivada de la crisis sanitaria sin precedentes a la que se enfrentan nuestro país y todo el planeta. Define este artículo 22 los supuestos a los que se atribuye de manera objetiva esa condición o carácter involuntario, perentorio y obstativo, correspondiendo a la autoridad laboral constatar la concurrencia de los hechos descritos, el necesario vínculo entre aquellos y la actividad productiva singular de la empresa, así como la proporcionalidad

entre las medidas propuestas, en sus términos personales y objetivos, y el suceso configurado como de fuerza mayor.

La fuerza mayor podrá ser parcial. En este sentido, puede esta no extenderse a toda la plantilla, respecto de aquellas empresas que desarrollan actividades consideradas esenciales durante esta crisis, concurriendo la causa obstativa descrita en el artículo 22 en la parte de actividad o en la parte de la plantilla no afectada por dicho carácter esencial.

2.7 ERTE's por causas objetivas durante la vigencia del estado de alarma.

El artículo 23 del RD-Ley 8/2020, sobre medidas excepcionales en relación con los procedimientos de suspensión y reducción de jornada por causa económica, técnica, organizativa y de producción. De igual modo que en el caso de los ERTE's por fuerza mayor, los que ahora nos ocupan, aquellos cuyas causas que se invocan tienen una naturaleza objetiva, circunscrita a las causa económica, técnica, organizativa y de producción, disponen de un especial régimen jurídico que es el contemplado en el artículo 23 referido, limitados en el tiempo a aquellos que se planteen con ocasión de la pandemia, pero sin la limitación de estar sujeto al periodo en que consista el estado de alarma. Este dispone que:

- a) En el supuesto de que no exista representación legal de los trabajadores, la comisión representativa de estas para la negociación del periodo de consultas estará integrada por los sindicatos más representativos y representativos del sector al que pertenezca la empresa y con legitimación para formar parte de la comisión negociadora del convenio colectivo de aplicación. La comisión estará conformada por una persona por cada uno de los sindicatos que cumplan dichos requisitos, tomándose las decisiones por las mayorías representativas correspondientes. En caso de no conformarse esta representación, la comisión estará integrada por tres trabajadores de la propia empresa, elegidos conforme a lo recogido en el artículo 41.4 del ET. En cualquiera de los supuestos anteriores, la comisión representativa deberá estar constituida en el improrrogable plazo de 5 días.
- b) El periodo de consultas entre la empresa y la representación de las personas trabajadoras o la comisión representativa prevista en el punto anterior no deberá exceder del plazo máximo de siete días.
- c) El informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, cuya solicitud será potestativa para la autoridad laboral, se evacuará en el plazo improrrogable de siete días.

Para la tramitación de los expedientes de suspensión de contratos y reducción de jornada que afecten a los socios trabajadores de cooperativas de trabajo asociado y sociedades laborales incluidos en el Régimen General de la Seguridad Social o en algunos de los regímenes especiales que protejan la contingencia de desempleo, será de aplicación el procedimiento específico previsto en el RD 42/1996, de 19 de enero, salvo en lo relativo al desarrollo del período de consultas y al informe de la Inspección de Trabajo y

Seguridad Social, que se registrarán por lo previsto en los apartados b) y c) del apartado anterior.

Las especialidades con el régimen jurídico ordinario de las suspensiones colectivas del contrato de trabajo o las reducciones de la jornada ordinaria dispuestas con carácter general en los artículos 47 y 51 del ET y su desarrollo reglamentario en el RD 1483/2012, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada. Sólo el período de duración máxima del período de consultas que se reduce a un máximo de 7 días y la consideración de potestativo por la autoridad laboral del informe de la Inspección de Trabajo, que es preceptivo, no vinculante en el régimen jurídico ordinario. Sin embargo, hay que resaltar la siguiente apreciación relacionadas con la inexistencia de limitación temporal en relación con los efectos del ERTE por circunstancias objetivas, que no está sujeto a límite alguno de tiempo, que no sea el de los efectos que dure la pandemia y que por lo tanto se desvincula del corsé aplicable a los ERTE's por fuerza mayor, circunscrito al período de duración del estado de alarma. Por lo tanto, los efectos que se presumen de las consecuencias en el empleo de la pandemia como tal, en principio tiene naturaleza temporal indeterminada, sujeto a los efectos y circunscritos a una o algunas de las causas que lo justifican: económicas, técnicas, organizativas o productivas.

2.8 El compromiso de mantenimiento del empleo y los efectos de su incumplimiento, en relación con la normativa promulgada con ocasión de la pandemia: “Cláusula de salvaguarda del empleo”.

En la Exposición de Motivos, así como en la redacción de la Disposición adicional sexta del RD-Ley 8/2020, se recogen expresiones como que la exoneración de cotizaciones no es “gratuita”. Al contrario, dispone que “las medidas extraordinarias en el ámbito laboral previstas en el presente RD-ley estarán sujetas al compromiso de la empresa de mantener el empleo durante el plazo de 6 meses desde la reanudación de la actividad”. La imprecisión en la redacción no es de recibo, creando un marco importante de confusión e inseguridad jurídica. Por lo que habrá que aclarar qué se entiende por mantenimiento del empleo. Salvo, que aparezca una nueva norma que lo complemente y aclare, existen precedentes que pueden servir de criterio interpretativo. Decíamos que, en normas anteriores, se ha hecho referencia a la exigencia de mantener el empleo, como en el RD-Ley 3/2014, de 28 de febrero, de medidas urgentes para el fomento del empleo y la contratación indefinida, no exenta de controversia la interpretación del concepto “mantenimiento del nivel de empleo indefinido”. La Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social, que condicionaba el establecimiento de bonificaciones, al mantenimiento del empleo indefinido. También la Ley 27/2009, como Ley 3/2012, preveían una bonificación del 50% de las cuotas empresariales por contingencias comunes devengadas por los trabajadores incluidos en un ERTE, vinculándose al compromiso de mantener el empleo durante un año, tras la finalización de la suspensión.

Hechas estas puntualizaciones interpretativas, basadas en normas pretéritas, procedo a fijar la interpretación acorde al sentido de las normas objeto de análisis (Disposición adicional sexta RD-Ley 8/2020, artículos 2 y 5 RD-Ley 9/2020 y Disposición adicional decimocuarta del RD-Ley 11/2020), que en mi opinión no ocultan el sentido de lo pretendido y plasmado como contenido de las mismas. Considero innecesario hacer un esfuerzo de interpretación integradora, utilizada cuando el ordenamiento jurídico no contiene ninguna norma general que, haya previsto de forma específica el tratamiento jurídico que ha de darse al caso litigioso, sobre el que tienen que resolver. No obstante, es cierto que el contenido de la Disposición adicional decimocuarta RD-Ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente a la pandemia, ha venido a crear realmente la confusión, cuando dice que “el compromiso del mantenimiento del empleo establecido en la disposición adicional sexta del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19, 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”. Por lo que habría que circunscribir el contenido de la misma, a aquellos sectores de la actividad económica en los que se den una alta variabilidad o estacionalidad del empleo, que sin duda trasciende a los expresamente previsto en el contenido de la norma (artes escénicas, musicales, cinematográfico y audiovisual), porque en España se justifica la temporalidad del empleo, precisamente dada el carácter estacional de la economía (construcción, hostelería, agricultura, servicios, ciertos subsectores industriales...).

Sin embargo, y dada la protesta de CEOE, hay que referirse a la Disposición adicional sexta del RD-ley 8/2020, que contiene la polémica cláusula de “salv guarda del empleo”, en virtud de la cual, las medidas extraordinarias en el ámbito laboral previstas en la referida norma, 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.

La redacción de dicha Disposición adicional y sus previsibles efectos, han generado dudas interpretativas. La CEOE ha solicitado de la Dirección General de Trabajo que interprete su contenido, dada la situación de inseguridad originada. Se justificaba la solicitud, en lo inédito de la situación planteada, ya que nuestro ordenamiento no suele prever beneficios vinculados de manera específica, al uso de medidas de ajuste interno que tienen como objetivo la preservación del empleo.

Dado que, a juicio de la CEOE la redacción de dicha Disposición adicional y sus previsibles efectos, han generado dudas interpretativas, es por lo que la Dirección General de Trabajo emite la siguiente interpretación, si bien, advirtiendo que la competencia para realizar interpretaciones legales con carácter vinculante, se atribuye en exclusiva a los órganos jurisdiccionales. A tal efecto la CEOE solicitaba ese informe, justificando lo inédito de la situación planteada, ya que nuestro ordenamiento no suele prever beneficios vinculados de manera específica, al uso de medidas de ajuste interno que tienen como objetivo la preservación del empleo. La Dirección General dispuso lo siguiente:

- a) La exoneración solo se aplica a los ERTE's por fuerza mayor, no a los ERTE's por causas objetivas.
- b) El compromiso no se entenderá incumplido cuando el contrato de trabajo se extinga por los siguientes motivos entre otros: despido disciplinario declarado como procedente, dimisión, jubilación o incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez de la persona trabajadora.
- c) En el caso de los contratos temporales¹, el compromiso no se entenderá incumplido cuando el contrato se extinga por 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 contratación².
- d) Los trabajadores a tener en cuenta para entender cumplido el compromiso³, serán los incluidos en la medida coyuntural adoptada por la empresa, es decir, en el ERTE de suspensión o reducción de jornada⁴.

¹ En el cómputo de la plantilla, habría que incluir aquellos contratos temporales celebrados en fraude de ley, que tendrán la condición de fijos de plantilla y aquellos otros contratos temporales que se extingan antes del término convenido o de la finalización de la obra o servicio, incumpliendo el artículo 5 RD-Ley 9/2020, referente a la interrupción del cómputo de la duración máxima de los contratos temporales, cuando se refiere a la suspensión de los contratos temporales, incluidos los formativos, de relevo e interinidad, por las causas previstas en los artículos 22 y 23 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, supondrá la interrupción del cómputo, tanto de la duración de estos contratos, como de los periodos de referencia equivalentes al periodo suspendido, en cada una de estas modalidades contractuales, respecto de las personas trabajadoras afectadas por estas.

² La Disposición adicional decimocuarta del RD-Ley 11/2020, párrafo 2º, se refiere a los contratos temporales, cuando manifiesta que el compromiso de mantenimiento del empleo, no se entenderá incumplido cuando el contrato se extinga por 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.

Por lo tanto, no se incumple el compromiso de mantenimiento cuando se extingue el contrato temporal por 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.

No obstante, aclarar el contenido "in fine" del 2º párrafo de la Disposición adicional decimocuarta, cuando se refiere a la extinción del contrato temporal "cuando no pueda realizarse de forma inmediata la actividad objeto de contratación". No es óbice para que los contratados temporales vigentes en el momento de la aplicación de la suspensión de actividades y otras con ocasión de la pandemia, sean incluidos "obligatoriamente" en un ERTE, salvo que sigan desarrollando su actividad sin solución de continuidad o se acojan al permiso retribuido y en ese lapso de tiempo lleguen a término. Es lo que reitera el párrafo 3º RD-Ley 11/20220, cuando dice que "en todo caso, las medidas previstas en los artículos 22 a 28 de RD-Ley 8/2020, de 17 de marzo, resultarán de aplicación a todas las personas trabajadoras, con independencia de la duración determinada o indefinida de sus contratos".

³ Hasta la formalización del informe-interpretación de la Dirección General, se entendía al respecto que el término "mantenimiento del mismo número de trabajadores", no podía ser interpretado de otro modo (la norma no regula nada al respecto, ni fija una fórmula para el cálculo, ni remite a ninguna norma al respecto), que el de mantener la plantilla existente en el momento de iniciar uno de los mecanismos de ajuste de la plantilla, prevenidos expresamente en las normas reguladoras de la pandemia, referidas al empleo y antes referidas, o sea un ERTE por fuerza mayor o un ERTE por circunstancias objetivas.

La norma sí enuncia expresamente que deberán mantenerse los contratos fijos y los temporales en el momento de incoar el ERTE, considerando al respecto el artículo 2 RD-Ley 9/2020 (no cabe la extinción de contratos ni el despido, refiriéndose lógicamente a "contratos temporales y contratos indefinidos", por causa de la pandemia), y la Disposición adicional sexta del RD-Ley 8/2020, sobre salvaguarda del empleo (que condiciona las medidas de ajustes al compromiso de la empresa de mantener el empleo durante el plazo de seis meses desde la fecha de reanudación de la actividad).

⁴ La interpretación existente hasta ese momento era la siguiente: la cláusula de mantenimiento de plantilla se aplica a todos los contratos, temporales o indefinidos, vigentes a la fecha de aplicar el ERTE, hayan sido o no incluidos los contratos en el ERTE. El artículo 2 RD-Ley 9/2020, dispone que no cabe la extinción de

- e) El compromiso de mantenimiento del empleo será efectivo desde el momento en que termine el estado de alarma. Es decir, hemos de empezar a computar los seis meses establecidos desde la finalización de las medidas de reducción de jornada o suspensión de contratos motivadas por el COVID-19 desde la finalización del estado de alarma decretado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo (art. 2) y sus posibles prórrogas.

Se plantean una serie de problemas que hay que darle solución:

Contratación temporal en fraude de ley y de aquellos otros contratos temporales que se extingan antes del término convenido o de la finalización de la obra o servicio, incumpliendo el artículo 5 RD-Ley 9/2020. En los dos supuestos contemplados el mecanismo extintivo, devendrá en un despido disciplinario calificado improcedente, con los efectos recogidos en los artículos 55 y 56 del ET.

- a) Respecto a los trabajadores concretos con los que se asume el compromiso de actividad: son aquellos incluidos en el ámbito personal de la medida coyuntural adoptada por la empresa, esto es, los trabajadores afectados por la medida de suspensión o reducción de jornada. De manera que la obligación de mantenimiento de empleo se refiere a los trabajadores afectados por las medidas extraordinarias aplicadas e incluidas en el artículo 22 del RD-Ley 8/2020. En consecuencia, el mantenimiento de empleo se debe considerar nominativo o si es posible sustituir a un trabajador por otro en el mismo puesto de trabajo, hay que contestar que es nominativo, que se refiere a los trabajadores afectados.
- b) Supuesto de la jubilación de un empresario individual que se acogió a medidas extraordinarias de ajustes de plantilla a través de un ERTE por fuerza mayor y cumple la edad de jubilación en medio del período de estado de alarma o en su caso durante el período de cumplimiento de mantenimiento del empleo o cláusula de salvaguarda: la jubilación del empresario persona física, por causar derecho por cumplimiento de la edad en los términos del Régimen de Seguridad Social correspondiente, siempre que ello suponga el cierre o cese de la empresa, es causa legal de extinción del contrato de trabajo. Siempre que la causa de las extinciones de los contratos de trabajo de los trabajadores, como ahora ocurre, están desconectadas de las circunstancias recogidas en el artículo 22 RD-Ley 22 RD-Ley 8/2020, se entiende que no queda incluida en el ámbito de aplicación del referido artículo 22.

2.8.1 Consecuencias del incumplimiento del mantenimiento del nivel de empleo o cláusula de salvaguarda.

contratos ni el despido por causa de la pandemia (dirigiéndose la prohibición de extinguir o de despedir, tanto a los trabajadores contratados temporales como indefinidos).

La norma exige el compromiso de mantener el nivel de empleo. Las consecuencias ante el incumplimiento, no aparecen prevista en la retahíla de normas que conforman la legislación laboral de carácter extraordinaria con ocasión de la pandemia.

Una interpretación integradora del artículo 28 y de la Disposición adicional sexta RD-Ley 8/2020, nos llevaba a pensar en una línea interpretativa consistente en que la cláusula de salvaguarda del empleo, era aplicable cuando el empresario iniciaba cualquiera de los dos instrumentos de ajuste de plantilla “coyuntural” posibles. ERTE por fuerza mayor y ERTE por causas objetivas. Esta opción se deducía de lo recogido en el artículo 28 del RD-Ley 8/2020, sobre el plazo de duración de las medidas previstas en el Capítulo II, diciendo al efecto que las medidas recogidas en los artículos 22, 23, 24 y 25 de este RD-Ley estarán vigentes mientras se mantenga la situación extraordinaria derivada de la pandemia. Y es aquí donde estaba el primer problema interpretativo y que desde instancias oficiales se había omitido. Mientras que el artículo 22 circunscribe los efectos del contenido del artículo al estado de alarma, el artículo 23 lo hacía aludiendo a la situación sanitaria derivada de la pandemia. Además, la diferencia consistente en la exoneración o no de las cuotas de Seguridad Social, no puede ni debe tener las mismas consecuencias. Precisamente, la CEOE fundamentaba su petición de informe en relación con la interpretación de la cláusula de salvaguarda, justificando lo inédito de la situación planteada, ya que nuestro ordenamiento no suele prever beneficios vinculados de manera específica, al uso de medidas de ajuste interno que tienen como objetivo la preservación del empleo.

La Disposición adicional sexta RD-Ley 8/2020, que manifiesta que las medidas extraordinarias en el ámbito laboral previstas en el presente RD-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, hay que interpretarla exclusivamente relacionada con el uso del mecanismo de ajuste temporal de plantilla por fuerza mayor (ERTE’s del artículo 22) y no en los casos de ajustes por causas objetivas, (previstos en el artículo 23 y que no conllevan ningún tipo exoneración de cuotas de seguridad Social).

Las consecuencias del incumplimiento no están recogidas en la legislación extraordinaria ahora aplicable. Sin embargo, existen antecedentes recientes y menos recientes, de las consecuencias de los incumplimientos. Los más usuales son:

- a) El reintegro de las bonificaciones y exclusión de la aplicación de bonificaciones futuras.
- b) Conducta infractora del empresario tipificada en el artículo 22.9 LISOS, calificada como falta grave, en los casos de obtener o disfrutar indebidamente cualquier tipo de reducciones, bonificaciones o incentivos en relación con el importe de las cuotas sociales que corresponda, entendiéndose producida una infracción por cada trabajador afectado.

2.9 Expedientes suspensivos de los contratos de trabajo o de reducción de jornada de trabajo, incoados con anterioridad a la entrada en vigor de la normativa extraordinaria con ocasión de la pandemia.

La Disposición transitoria primera del RD-Ley 8/2020, sobre limitaciones aplicables a expedientes de regulación de empleo anteriores a la entrada en vigor de la normativa extraordinaria de naturaleza laboral con ocasión de la pandemia, dispone que no se les aplicarán las especialidades previstas en el artículo 22. 2 y 3 y artículo 23 de RD-Ley 8/2020 a los expedientes de regulación de empleo para la suspensión de los contratos de trabajo o para la reducción de jornada, iniciados o comunicados antes de la entrada en vigor de este y basados en las causas previstas en el mismo.

Lo que significa, que las medidas de ajustes en marcha con anterioridad o que cuya causa sea distinta de las contempladas por la legislación extraordinaria con ocasión de la pandemia, serán las generales contenidas en los artículos 47 y 51 del ET, y su desarrollo reglamentario previsto en el RD 1483/2012, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada.

2.10 La contratación temporal vigente en el momento de la aplicación de las medidas de ajustes.

Los contratos temporales vigentes en el momento de iniciar el ERTE, cuya fecha de vencimiento es posterior al de la tramitación y momento de inicio de ejecución de la medida suspensiva, serán incluidos en el ERTE. Los contratos temporales suspendidos en el ERTE, incluidos los formativos y de los de interinidad, verán interrumpida su duración, en los términos previstos en el artículo 5 RD-Ley 9/2020 y Disposición adicional decimocuarta RD-Ley 11/2020, por lo que solo cabe su extinción por expiración del tiempo convenido o la realización de la obra o servicio que constituye su objeto.

Los contratos temporales para obra o servicio determinado, sólo se expiran si finalizó la obra o servicio. No habiendo finalizado la obra, el contrato temporal deberá suspenderse.

Los contratos de interinidad finalizan sólo con la incorporación del trabajador sustituido. Salvo que esto ocurra, el contrato de interinaje vigente en el momento del ERTE, supondrá la suspensión del contrato e incorporación al ERTE.

Los contratos temporales eventuales por circunstancias de la producción, deberán entenderse finalizados y por lo tanto no serán suspendidos, lo que justifica la no inclusión en el ERTE, cuando no puedan realizarse de forma inmediata la actividad objeto de contratación. Es decir, la causa de la contratación no continua vigente, porque ha desaparecido, lo que es posible dado las especiales circunstancias. La legislación extraordinaria prevé una justificación expresa del supuesto ahora planteado, que lo encontramos con carácter general, en la Disposición adicional decimocuarta RD-Ley

11/2020, si se trata de una empresa con “una alta variabilidad o estacionalidad del empleo”. A pesar de lo dicho, hay quienes consideran que esta especialidad interpretativa, no puede reconducirse como criterio interpretativo de carácter general, sino que en principio se queda abocado a la suspensión del contrato en cualquier caso y la inclusión del trabajador en el ERTE. El contrato temporal quedará prorrogado por el mismo periodo que haya permanecido suspendido en el ERTE (artículo 5 RD-Ley 9/2020, que exige literalmente la suspensión sin excepciones, que no sean las particulares previstas en la Disposición adicional cuarta del RD-ley 11/2020). En consecuencia, salvo que la ejecución del contrato devenga de imposible cumplimiento inmediato, el contrato temporal deberá ser suspendido y ejecutado una vez cese la suspensión y por un período equivalente al período que restaba en su vigencia en el momento de la suspensión.

2.11 Seguridad Social: cotización, aplazamiento y moratorias.

2.11.1 Medidas extraordinarias en materia de cotización.

El artículo 24 del RD-Ley 8/2020, regula las medidas extraordinarias en materia de cotización, en relación con los procedimientos de suspensión de contratos y reducción de jornada por fuerza mayor relacionados con el COVID-19. En los expedientes de suspensión de contratos y reducción de jornada autorizados por la autoridad laboral, en base a fuerza mayor temporal definida en el artículo 22, la TGSS exonerará a la empresa del abono de la aportación empresarial prevista en el artículo 273.2 de la LGSS, mientras dure el período de suspensión de contratos o reducción de jornada autorizado, circunscrito a la duración del estado de alarma. Distingue la norma dos supuestos en orden a la exoneración. Será total, cuando la empresa a 29 de febrero de 2020, tuviera menos de 50 trabajadores en situación de alta en la Seguridad Social. Si la empresa tuviera 50 trabajadores o más, en situación de alta en la Seguridad Social, la exoneración de la obligación de cotizar alcanzará al 75 % de la aportación empresarial.

La exoneración prevista para la cotización empresarial no tendrá efectos para los trabajadores. La entidad gestora descontará de la prestación de desempleo, la cotización correspondiente al trabajador durante la situación del percibo de la prestación de desempleo. Dicho período tendrá la consideración como efectivamente cotizado a todos los efectos.

La exoneración de cuotas se aplicará por la TGSS a instancia del empresario, previa comunicación de la identificación de los trabajadores y período de la suspensión o reducción de jornada. A efectos del control de la exoneración de cuotas será suficiente la verificación de que el Servicio Público de Empleo Estatal proceda al reconocimiento de la correspondiente prestación por desempleo por el período de que se trate.

La Tesorería General de la Seguridad Social establecerá los sistemas de comunicación necesarios para el control de la información trasladada por la solicitud empresarial, en particular a través de la información de la que dispone el Servicio Público

de Empleo Estatal, en relación a los periodos de disfrute de las prestaciones por desempleo.

2.11.2 Moratoria de las cotizaciones sociales a la Seguridad Social.

El artículo 34 del RD-Ley 11/2020, regula la Moratoria de las cotizaciones sociales a la Seguridad Social. Se habilita a la TGSS a otorgar moratorias de seis meses, sin interés, a las empresas y los trabajadores por cuenta propia incluidos en cualquier régimen de la Seguridad Social, que lo soliciten y cumplan los requisitos y condiciones previstas en la Orden ISM/371/2020, de 24 de abril, por la que se desarrolla el artículo 34 del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19.

La moratoria en los casos que sea concedida afectará al pago de sus cotizaciones a la Seguridad Social y por conceptos de recaudación conjunta, cuyo período de devengo, en el caso de las empresas esté comprendido entre los meses de abril y junio de 2020 y, en el caso de los trabajadores por cuenta propia entre mayo y julio de 2020, siempre que las actividades que realicen no se hayan suspendido con ocasión del estado de alarma declarado por el RD 463/2020, de 14 de marzo.

La moratoria en el pago de cotizaciones sociales prevista en el artículo 34, resultará de aplicación a las empresas y a los trabajadores por cuenta propia cuya actividad económica, entre aquellas que no se encuentren suspendidas con ocasión del estado de alarma declarado por el RD 463/2020, de 14 de marzo, esté incluida en los siguientes códigos de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas (CNAE-2009):

119 (Otros cultivos no perennes).

129 (Otros cultivos perennes).

1812 (Otras actividades de impresión y artes gráficas).

2512 (Fabricación de carpintería metálica).

4322 (Fontanería, instalaciones de sistemas de calefacción y aire acondicionado).

4332 (Instalación de carpintería).

4711 (Comercio al por menor en establecimientos no especializados, con predominio en productos alimenticios, bebidas y tabaco).

4719 (Otro comercio al por menor en establecimientos no especializados).

4724 (Comercio al por menor de pan y productos de panadería, confitería y pastelería en establecimientos especializados).

7311 (Agencias de publicidad).

8623 (Actividades odontológicas).

9602 (Peluquería y otros tratamientos de belleza).

2.11.3 Aplazamiento en el pago de deudas con la Seguridad Social.

El artículo 35 del RD-Ley 11/2020, redacción dada por Disposición final décima del RD-Ley 15/2020 se refiere al aplazamiento en el pago de deudas con la Seguridad Social. Las empresas y los trabajadores por cuenta propia incluidos en cualquier régimen de la Seguridad social, siempre que no tuvieran otro aplazamiento en vigor, podrán solicitar el aplazamiento en el pago de sus deudas con la Seguridad Social cuyo plazo reglamentario de ingreso tenga lugar entre los meses de abril y junio de 2020, en los términos y condiciones establecidos en la normativa de Seguridad Social, con las siguientes particularidades:

- a) Será de aplicación un interés del 0,5 % en lugar del previsto en el artículo 23.5 de la LGSS.
- b) Las solicitudes de aplazamiento deberán efectuarse antes del transcurso de los diez primeros días naturales de cada uno de los plazos reglamentarios de ingreso anteriormente señalados.
- c) El aplazamiento se concederá mediante una única resolución, con independencia de los meses que comprenda, se amortizará mediante pagos mensuales y determinará un plazo de amortización de 4 meses por cada mensualidad solicitada a partir del mes siguiente al que aquella se haya dictado, sin que exceda en total de 12 mensualidades.
- d) La solicitud de este aplazamiento determinará la suspensión del procedimiento recaudatorio respecto a las deudas afectadas por el mismo y que el deudor sea considerado al corriente de sus obligaciones con la Seguridad Social hasta que se dicte la correspondiente resolución.

El aplazamiento así establecido será incompatible con la moratoria regulada en el artículo 34. Las solicitudes de aplazamiento por periodos respecto de los que también se haya solicitado la citada moratoria se tendrán por no presentadas, si al solicitante se le ha concedido esta última.

2.12 Prestación de desempleo.

2.12.1 Medidas extraordinarias en materia de protección por desempleo en aplicación de los procedimientos referidos en los artículos 22 y 23.

El artículo 25 del RD-Ley 8/2020 dispone las medidas extraordinarias en materia de protección por desempleo en aplicación de los procedimientos referidos en los artículos 22 y 23. En los supuestos en que la empresa decida la suspensión de contratos o la reducción temporal de la jornada de trabajo por las causas previstas en el artículo 47 del ET, con base en las circunstancias extraordinarias reguladas en este RD-Ley. El SEPE procederá de la siguiente forma:

- a) Reconocimiento del derecho a la prestación contributiva por desempleo, aunque carezcan del período de ocupación cotizada mínimo necesario para ello.
- b) No computar el tiempo en que se perciba la prestación por desempleo de nivel contributivo que traiga su causa inmediata de las citadas circunstancias extraordinarias, a los efectos de consumir los períodos máximos de percepción establecidos.
- c) Las prestaciones por desempleo percibidas por los trabajadores fijos discontinuos y por aquellos que realizan trabajos fijos y periódicos que se repiten en fechas ciertas, que hayan visto suspendidos sus contratos de trabajo como consecuencia del impacto del COVID-19 durante periodos que, en caso de no haber concurrido dicha circunstancia extraordinaria, hubieran sido de actividad, podrán volver a percibirse, con un límite máximo de 90 días, cuando vuelvan a encontrarse en situación legal de desempleo.

La presentación de las solicitudes de alta inicial en la prestación o reanudación de la prestación y el subsidio por desempleo, realizada fuera de los plazos establecidos legalmente no implicará que se reduzca la duración del derecho a la prestación correspondiente, durante el período de vigencia de las medidas extraordinarias en materia de salud pública.

Se autoriza a la entidad gestora para que pueda prorrogar de oficio el derecho a percibir el subsidio por desempleo en los supuestos sujetos a la prórroga semestral del derecho, a efectos de que la falta de solicitud no comporte la interrupción de la percepción del subsidio por desempleo ni la reducción de su duración, Durante el período de vigencia de las medidas extraordinarias en materia de salud pública

Supuesto de beneficiarios del subsidio para mayores de cincuenta y dos años no se interrumpirá el pago del subsidio y de la cotización a la Seguridad Social aun cuando la presentación de la preceptiva declaración anual de rentas se realice fuera del plazo establecido legalmente.

2.12.2 Situación legal de desempleo por extinción de la relación laboral en el período de prueba producida durante la vigencia del estado de alarma.

La extinción de la relación laboral durante el período de prueba a instancia de la empresa, producida a partir del día 9 de marzo de 2020, tendrá la consideración de situación legal de desempleo con independencia de la causa por la que se hubiera extinguido la relación laboral anterior. Es lo que manifiesta el artículo 22 del RD-ley 15/2020, que continúa diciendo que se encontrarán en situación legal de desempleo y en situación asimilada al alta, las personas trabajadoras que hubieran resuelto voluntariamente su última relación laboral a partir del día 1 de marzo de 2020, por tener un compromiso firme de suscripción de un contrato laboral por parte de otra empresa, si esta hubiera desistido del mismo como consecuencia de la crisis derivada del COVID-19. La situación legal de desempleo se acreditará mediante comunicación escrita por parte de

la empresa a la persona trabajadora desistiendo de la suscripción del contrato laboral comprometido como consecuencia de la crisis derivada de la pandemia.

2.12.3 subsidio extraordinario por falta de actividad para las personas integradas en el Sistema Especial de Empleados de Hogar del Régimen General de la Seguridad Social.

Tendrán derecho al subsidio extraordinario por falta de actividad, en los términos dispuestos por el artículo 30 RD-Ley 11/2020, las personas que estando de alta en el Sistema Especial de Empleados del Hogar del Régimen General de la Seguridad Social antes de la entrada en vigor del RD 463/2020, se encuentren en alguna de las siguientes situaciones:

- a) Hayan dejado de prestar servicios, total o parcialmente, con carácter temporal, a fin de reducir el riesgo de contagio, por causas ajenas a su voluntad, en uno o varios domicilios y con motivo de la crisis sanitaria.
- b) Se haya extinguido su contrato de trabajo por la causa de despido recogida en el artículo 49.1.k del ET o por el desistimiento del empleador, en los términos previstos en el artículo 11.3 del RD 1620/2011, de 14 de noviembre, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar, con motivo de la crisis sanitaria.

La acreditación del hecho causante deberá efectuarse por medio de una declaración responsable, firmada por el empresario.

2.12.4 Subsidio de desempleo excepcional por fin de contrato temporal.

Serán beneficiarios del subsidio de desempleo excepcional por fin de contrato temporal, recogido en el artículo 33 del RD-Ley 11/2020, los trabajadores que se les hubiera extinguido un contrato de duración determinada de, al menos, dos meses de duración, con posterioridad a la entrada en vigor del RD 463/2020, y no contaran con la cotización necesaria para acceder a otra prestación o subsidio, si carecieran de rentas en los términos establecidos en el artículo 275 de la LGSS. Le será reconocido el subsidio a los trabajadores que se encuentren en la situación antes referida, por la extinción de un contrato de duración determinada, incluidos los contratos de interinidad, formativos y de relevo, y que cumplan el resto de requisitos previstos en este artículo.

El subsidio de desempleo excepcional será incompatible con la percepción de cualquier renta mínima, renta de inclusión, salario social o ayudas análogas concedidas por cualquier Administración Pública.

El subsidio excepcional consistirá en una ayuda mensual del 80 por ciento del Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples mensual vigente.

La duración de este subsidio excepcional será de un mes, ampliable si así se determina por Real Decreto-ley.

2.13 Autónomos.

Las diferentes medidas tomadas relacionadas con los autónomos, han supuesto un paquete económico y social de importante alcance, con el objetivo de contribuir a evitar un impacto económico prolongado más allá de la crisis sanitaria, dando prioridad a la protección de las familias, autónomos y empresas más directamente afectadas.

Muchas empresas y autónomos se van a enfrentar a importantes tensiones de liquidez derivadas de una caída de sus ventas, procedentes tanto de una menor demanda como de la interrupción de la producción, por ejemplo, por falta de suministros o por rescisión de determinados contratos. Se hace por tanto indispensable adoptar determinadas medidas para reforzar la liquidez del tejido productivo y evitar la salida del mercado de empresas y autónomos solventes afectadas negativamente por esta situación transitoria y excepcional.

El artículo 17 del RD-Ley 8/2020, redacción dada por la Disposición final octava del RD-Ley 15/2020, regula el percibo de una prestación por cese de actividad y permite ejercer de manera extemporánea el derecho de opción para la cobertura del cese de actividad, de aquellos autónomos que optaron por no cubrirla.

2.13.1 Prestación extraordinaria por cese de actividad para los afectados por declaración del estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria.

Con carácter excepcional y vigencia limitada hasta el último día del mes en que finalice el estado de alarma declarado por Real Decreto 463/2020, tendrán derecho a una prestación extraordinaria por cese de actividad:

- a) Los trabajadores autónomos⁵ cuyas actividades queden suspendidas, en virtud de lo previsto en el mencionado Real Decreto.
- b) Los trabajadores autónomos que, no cesando en su actividad, su facturación en el mes natural anterior al que se solicita la prestación se vea reducida, al menos, en un 75 % en relación con el promedio de facturación del semestre natural anterior.
- c) Se incluye en este apartado a los trabajadores autónomos agrarios de producciones de carácter estacional incluidos en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia Agrario, así como los trabajadores de producciones pesqueras, marisqueras o de productos específicos de carácter estacional incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar.

⁵ Esta prestación extraordinaria se extiende a todos los trabajadores autónomos, ya estén o no protegidos por la prestación de cese de actividad prevista en la LGSS, siempre que cumplan las condiciones y requisitos previstos en su regulación, tratando con ello de amparar a todo el colectivo ante la situación excepcional acordada. El solicitante, a fecha de 14 de marzo, debería estar afiliado y en alta en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos o, en su caso, en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar.

- d) Se incluyen en este apartado aquellos autónomos dedicados a la venta ambulante, que desarrollen actividades en alguno de los siguientes códigos de la CNAE 2009: 5912, 5915, 5916, 5920 y entre el 9001 y el 9004.
- e) Hallarse al corriente en el pago de las cuotas a la Seguridad Social. No obstante, si en la fecha de la suspensión de la actividad o de la reducción de la facturación, como consecuencia de la declaración del estado de alarma, no se cumpliera este requisito, el órgano gestor invitará al pago al trabajador autónomo para que en el plazo improrrogable de treinta días naturales ingrese las cuotas debidas. La regularización del descubierto producirá plenos efectos para la adquisición del derecho a la protección.
- f) No será necesario para causar derecho a esta prestación tramitar la baja en el régimen de Seguridad Social correspondiente⁶.
- g) La cuantía de la prestación regulada en este artículo se determinará aplicando el 70 por ciento a la base reguladora⁷.
- h) La gestión de esta prestación corresponderá a las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social o al Instituto Social de la Marina.
- i) El reconocimiento de la prestación podrá solicitarse hasta el último día del mes siguiente al que se produjo la finalización del estado de alarma.

2.13.2 Nuevo ejercicio del derecho de opción para la cobertura del cese de actividad.

Los trabajadores autónomos que no hubieran ejercido la opción prevista en el artículo 83.1.b) LGSS, deberán, para causar derecho a esta prestación, presentar la solicitud ante una mutua colaboradora con la Seguridad Social, entendiéndose desde ese

⁶ Alta y cotización:

Durante el periodo de percepción de la prestación extraordinaria por cese de actividad el trabajador autónomo que suspenda la actividad no estará obligado a tramitar la baja. Si la causa del derecho a la prestación es la reducción de la facturación en el mes anterior al que se solicita la prestación en un 75 % en relación con la efectuada en el semestre anterior, deberá permanecer, en todo caso, de alta en el correspondiente régimen de Seguridad Social. Durante el periodo de percepción de esta prestación no existirá obligación de cotizar.

Respecto de las cuotas ya ingresadas y que se puedan ingresar, incluidos, en su caso, únicamente los recargos, intereses de demora y costas que se hubieran satisfecho o se puedan realizar, y se superpongan con alguno de los días del período durante el que se tienen derecho a la prestación de carácter excepcional, serán devueltas a petición de los interesados. Su solicitud deberá formularse junto con la solicitud de la prestación excepcional, debiendo acompañarse a tal efecto los documentos acreditativos de su pago y sin que pueda ya solicitarse una vez expirado el plazo. Si el que tuviera derecho a la devolución fuera deudor de la Seguridad Social por cuotas correspondientes a otros períodos o por otros recursos del sistema, el crédito por la devolución será aplicado al pago de las deudas pendientes con aquella en la forma que legalmente proceda.

⁷ Cuantía de la prestación:

Cuando se trate de trabajadores autónomos que tengan la carencia para causar derecho a la prestación por cese de actividad prevista en la LGSS, la cuantía de la prestación se determinará aplicando el 70 % a la base reguladora, calculada de conformidad con lo previsto en el artículo 339 de la LGSS.

Cuando no se acredite el período mínimo de cotización para tener derecho a la prestación, la cuantía de la prestación será equivalente al 70 % de la base mínima de cotización de la actividad desempeñada por el trabajador autónomo en el RETA o, en su caso, en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar. Independientemente de que el trabajador autónomo reúna o no el período mínimo de cotización, el importe de la prestación estará siempre sujeta a los límites del artículo 339.2 de la LGSS.

momento realizada la opción prevista en el mencionado artículo con efectos del primer día del mes en que se cause el derecho a la prestación extraordinaria por cese de actividad. Junto con la solicitud de la prestación deberán formalizar la correspondiente adhesión con dicha mutua, que incluirá la cobertura de las contingencias profesionales, incapacidad temporal por contingencias comunes y la prestación de cese de actividad que hasta el momento tuvieran cubiertas con el Instituto Nacional de la Seguridad Social y con el Servicio Público de Empleo Estatal.

En el supuesto de suspensión de la actividad, la cotización correspondiente a los días de actividad en el mes de marzo de 2020 no cubiertos por la prestación regulada en este artículo, que no fuera abonada dentro del plazo reglamentario de ingreso, no será objeto del recargo previsto

2.13.3 Adhesión obligatoria por una mutua, sin ejercer el derecho a la cobertura por cese de actividad.

El artículo 83 de la LGSS dispone que los trabajadores por cuenta propia, en el momento de cumplir ante la TGSS de su obligación sobre alta en el RETA harán constar la entidad gestora o la mutua colaboradora con la Seguridad Social por la que hayan optado para proteger las contingencias profesionales, la prestación económica por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes y la protección por cese de actividad, de acuerdo con las normas reguladoras del RETA. La Disposición adicional décima del RD-Ley 15/2020, modifica ese derecho de opción a aquellos que en el paso optaron por la entidad gestora, de tal modo que se exige ahora soliciten el acuerdo de adhesión con la mutua de su elección.

En consecuencia, los trabajadores por cuenta propia incluidos en el ámbito de aplicación del RETA que no hubieran ejercitado la opción prevista en el artículo 83.1.b) de la LGSS ni la opción por una mutua, en virtud de lo dispuesto en el artículo 17.7 del RD-Ley 8/2020, deberán ejercitar la opción y formalizar el correspondiente documento de adhesión en el plazo de tres meses desde la finalización del estado de alarma. Dicha opción surtirá efectos desde el día primero del segundo mes siguiente a la finalización de este plazo de tres meses.

Una vez transcurrido el plazo para llevar a cabo la opción prevista en el párrafo anterior sin que el trabajador hubiere formalizado el correspondiente documento de adhesión, se entenderá que ha optado por la mutua con mayor número de trabajadores autónomos asociados en la provincia del domicilio del interesado, produciéndose automáticamente la adhesión con efecto desde el día primero del segundo mes siguiente a la finalización del plazo de tres meses a que se refiere el párrafo anterior. Con el fin de hacer efectiva dicha adhesión, el INSS comunicará a dicha mutua los datos del trabajador autónomo que sean estrictamente necesarios.

La Mutua Colaboradora de la Seguridad Social notificará al trabajador la adhesión con indicación expresa de la fecha de efectos y la cobertura por las contingencias protegidas.

2.14 La Inspección de Trabajo y los plazos de sus actuaciones. Modificaciones en el ámbito de las infracciones y sanciones.

2.14.1 Suspensión de plazos en el ámbito de actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

La Disposición adicional segunda del RD-Ley 15/2020 dispone que el periodo de vigencia del estado de alarma declarado por el RD 463/2020, así como sus posibles prórrogas, no computará a efectos de los plazos de duración de las actuaciones comprobatorias de la Inspección de Trabajo. Asimismo, no computará tal periodo en la duración de los plazos fijados por los funcionarios del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social para el cumplimiento de cualesquiera requerimientos.

Se exceptúan de lo dicho con anterioridad, aquellas actuaciones comprobatorias y aquellos requerimientos y órdenes de paralización derivados de situaciones estrechamente vinculadas a los hechos justificativos del estado de alarma, o aquellas que por su gravedad o urgencia resulten indispensables para la protección del interés general, en cuyo caso se motivará debidamente, dando traslado de tal motivación al interesado.

Durante el periodo de vigencia del estado de alarma, quedan suspendidos los plazos de prescripción de las acciones para exigir responsabilidades.

Todos los plazos relativos a los procedimientos regulados en el Reglamento general sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones de orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo, están afectados por la suspensión de plazos administrativos prevista en la disposición adicional tercera del RD 463/2020, de 14 de marzo.

2.14.2 Modificaciones y añadidos en la LISOS.

La disposición final tercera del RD-Ley 15/2020, ha modificado lo siguiente:

a) *Nueva redacción del artículo 23.1.c) LISOS:*

“Efectuar declaraciones, o facilitar, comunicar o consignar datos falsos o inexactos que den lugar a que las personas trabajadoras obtengan o disfruten indebidamente prestaciones, así como la connivencia con sus trabajadores/as o con las demás personas beneficiarias para la obtención de prestaciones indebidas o superiores a las que procedan en cada caso, o para eludir el cumplimiento de las obligaciones que a cualquiera de ellos corresponda en materia de prestaciones”.

b) *Nueva redacción del artículo 23.2 LISOS:*

“En el supuesto de infracciones muy graves, se entenderá que la empresa incurre en una infracción por cada una de las personas trabajadoras que hayan solicitado, obtenido o disfruten fraudulentamente de las prestaciones de Seguridad Social. Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 43.3, en las infracciones señaladas en los párrafos a), c) y e) del apartado anterior, la empresa responderá solidariamente de la devolución de las cantidades indebidamente percibidas por la persona trabajadora.

Las empresas que contraten o subcontraten la realización de obras o servicios correspondientes a la propia actividad, responderán solidariamente de las infracciones a que se refiere el apartado 1.a) anterior, cometidas por la empresa contratista o subcontratista durante todo el período de vigencia de la contrata.

En las infracciones señaladas en el apartado 1.h), las entidades de formación o aquellas que asuman la organización de las acciones formativas programadas por las empresas y los solicitantes o beneficiarios de subvenciones y ayudas públicas, responderán solidariamente de la devolución de las cantidades disfrutadas de forma indebida por cada acción formativa”.

c) *Se añade un apartado 3 al artículo 43, con la siguiente redacción:*

“En el caso de la infracción prevista en el artículo 23.1.c), la empresa responderá directamente de la devolución de las cantidades indebidamente percibidas por el trabajador, siempre que no concurra dolo o culpa de esta”.

La Disposición final novena del RD-Ley 15/2020, modifica la Disposición adicional segunda del RD-ley 9/2020, queda redactada en forma de apéndice integrante de la LISOS, en los siguientes términos:

a) En aplicación de lo previsto en el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, las solicitudes presentadas por la empresa que contuvieran falsedades o incorrecciones en los datos facilitados darán lugar a las sanciones correspondientes.

Será sancionable igualmente, conforme a lo previsto en dicha norma, la conducta de la empresa consistente en solicitar medidas, en relación al empleo que no resultaran necesarias o no tuvieran conexión suficiente con la causa que las origina, cuando dicha circunstancia se deduzca de las falsedades o incorrecciones en los datos facilitados por aquellas y siempre que den lugar a la generación o percepción de prestaciones indebidas o a la aplicación de deducciones indebidas en las cuotas a la Seguridad Social.

b) El reconocimiento indebido de prestaciones a la persona trabajadora por causa no imputable a la misma, como consecuencia de alguno de los incumplimientos previstos en el apartado anterior, dará lugar a la devolución de las prestaciones indebidamente generadas. En tales supuestos, la empresa deberá ingresar a la entidad gestora las cantidades percibidas por la persona trabajadora de acuerdo con lo establecido en el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

La obligación de devolver las prestaciones previstas en el párrafo anterior será exigible hasta la prescripción de las infracciones referidas en el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social que resulten aplicables.

La persona trabajadora conservará el derecho al salario correspondiente al período de regulación de empleo inicialmente autorizado, descontadas las cantidades que hubiera percibido en concepto de prestación por desempleo.

3. La segunda fase de la situación de pandemia.

3.1 Alternativas para la disminución (desescalada) progresiva de los efectos del estado de alarma en el ámbito económico⁸.

Tras el periodo excepcional que ha supuesto y sigue suponiendo el estado de alarma en el ámbito empresarial, se impone la necesidad de reactivar de manera progresiva la economía, mediante la dinamización de aquellos sectores cuya actividad continúa limitada por el estado de alarma. Se exige dar una respuesta adecuada para que las empresas adopten los mecanismos de ajustes necesarios que les permitan, el camino a la normalidad económica.

La fuerza mayor conceptuada ex profeso para el estado de alarma y definida en el artículo 22 RD-Ley 22/2020 (redacción dada por el RD-ley 15/2020), responde a ser considerada una causa externa y coyuntural, cuyos efectos y ámbitos concretos son decididos en cada momento por las autoridades competentes por razones de salud pública. Lo que tiene como consecuencia que las distintas medidas puedan ser aplicadas con una intensidad y graduación paulatina y diferenciada.

Conforme evoluciona la situación y el confinamiento ha surtido efectos desde el ámbito sanitario, se hace necesario ir remitiendo los efectos de la parálisis casi total de la economía, para posibilitar la reanudación de la actividad económica de manera coordinada con las posibilidades sanitarias.

Como quiera que muchas empresas se vieron abocadas a solicitar expedientes de regulación de empleo por causa de fuerza mayor temporal, como única manera de garantizar el confinamiento, que suponía por principio la restricción de movimientos, a una parte importante de la población, exceptuada en principio aquellas actividades calificadas esenciales y aquellas sobre las que no pesaba la prohibición de aperturar al público sus establecimientos. Pero, como quiera que, en los primeros momentos, los efectos perniciosos y catastróficos de la pandemia, tenían efectos devastadores desde la óptica sanitaria, se procedió a la práctica paralización de la actividad económica del país, con la excepción de las actividades consideradas esenciales, incluidas aquellas que en un

⁸ DGT-SGON-927CRA. Criterio sobre la aplicación de las medidas de suspensión y reducción de jornada durante la fase de desconfinamiento del estado de alarma.

principio pudieron seguir sus actividades, no calificadas como esenciales y tampoco prohibidas en el artículo 10 del RD 463/2020 y Anexo correspondiente.

Por todo ello, considerando que las circunstancias “ad hoc” que justifican la fuerza mayor, han podido ser aplicables a la gran mayoría de empresas y situaciones, utilizando para ellos las causas directas y en su caso las indirectas, que comprenden el elenco de situaciones definitorias en este caso de la fuerza mayor (sin perjuicio de que otros empresarios optaron por la vía del ERTE suspensivo por circunstancias objetivos, por motivos de estrategia empresarial y ante la tesitura de necesitar un mayor lapso de tiempo). Ahora se pretende, deshacer la situación de cierre, posibilitando la actividad, bien de manera parcial o total, según casos y situaciones. De ahí que se pretende que se pueda renunciar a las mismas, de manera total o parcial, respecto de parte o la totalidad de la plantilla, y de forma progresiva según vayan desapareciendo las razones vinculadas a la fuerza mayor.

El propio régimen jurídico establecido en el RD-Ley 8/2020, de las causas y de las medidas extraordinarias, concebidas desde una perspectiva dinámica, en función del contexto existente en cada momento, permiten ahora la desvinculación de las medidas tomadas que supusieron la práctica paralización de la actividad, para retomar “sin prisa y sin pausa” la actividad perdida. Esto nos lleva ya en parte, a la recuperación total o parcial en muchas empresas. Se ha dispuesto que con la finalidad de no hacer más gravoso de lo “estrictamente” necesario la tramitación burocrática-administrativa de los instrumentos utilizados con anterioridad para justificar el ajuste de las plantillas, “baste con comunicar a la autoridad laboral la renuncia a la medida autorizada o comunicada, ante una recuperación íntegra la actividad, y a trasladar a la entidad gestora de las prestaciones la situación de afección y desafección de cada una de las personas trabajadoras, de modo que el expediente de regulación temporal de empleo sirva para garantizar un tránsito no traumático hacia una normalidad futura en la que las medidas coyunturales hayan dejado de ser necesarias”.

3.2 El Acuerdo Social en Defensa del Empleo como causa del RD-Ley 18/2020, de 12 de mayo, de medidas sociales en defensa del empleo

El 7 de mayo se alcanzaba un principio de acuerdo entre la representación del gobierno y las organizaciones empresariales y sindicales más representativas a los efectos de buscar nuevas respuestas a la crisis económica y social. La firma del Acuerdo Social en Defensa del Empleo, contextualizado en la recuperación del diálogo social, ha tenido lugar el lunes 11 de mayo. La Exposición de Motivos del RD-Ley 18/2020, de 12 de mayo, de medidas sociales en defensa del empleo, que normativiza el Acuerdo referido, determina el objetivo pretendido, consistente en proporcionar una respuesta ponderada ante la situación de pandemia, teniendo en consideración los efectos que la emergencia sanitaria y las medidas de contención y las limitaciones han causado en la actividad de las empresas y en los contratos de trabajo, y en especial sobre las rentas salariales, a la par que atender al panorama de desescalada y a la reanudación progresiva de la actividad

económica, que requiere de los mecanismos de sostén, racionalidad social y protección necesarios.

Se ha considerado necesario seguir aplicando las medidas de suspensión y reducción de jornada en aquellas empresas que, por efecto de las restricciones o pérdidas de actividad derivadas e incluidas en el artículo 22.1 del RD-Ley 8/2020 y que aún persisten, sigan imposibilitadas para recuperar su actividad. Ahora bien, el propio devenir de la situación, permitirá regresar poco a poco a la senda de la normalidad. De tal forma que estas empresas y entidades deberán proceder a reincorporar a los trabajadores afectados, en la medida necesaria para el desarrollo de su actividad, primando los ajustes en términos de reducción de jornada.

Por tanto, el esquema sigue siendo el mismo que el recogido en el RD-Ley 8/2020, que se ha visto que permite responder plenamente y con carácter dinámico a las necesidades en los términos en los que fueron recogidos con carácter inicial en el RD-Ley 8/2020. Por lo tanto, las empresas pueden recuperar la totalidad o parte de su actividad si es que, los trabajadores vuelven a desempeñar sus tareas con carácter completo o parcial, renunciando o modificando en su aplicación, las medidas excepcionales que se adoptaron en un escenario de interrupción de la actividad empresarial o de mayor rigor en el confinamiento, con el único requisito de comunicar, con carácter previo, a la autoridad laboral competente la renuncia total a las mismas, y al SEPE aquellas variaciones que se refieran a la finalización de la aplicación de la medida respecto a la totalidad o a una parte de las personas afectadas.

La comparación entre el principio de acuerdo y el acuerdo definitivo demuestra que el contenido del primero ha sido mantenido en gran parte, modificado parcialmente en dos ámbitos: 1º. Se aligerar la carga administrativa en la que se incurre en la tramitación de los medios de ajustes de plantillas (ERTE) y las prestaciones que generan, tanto por parte del SEPE como por la TGSS; 2º. Se flexibilizan las reglas que serán de aplicación en relación con la cláusula de salvaguarda del empleo, teniendo en cuenta las circunstancias existentes en cada sector de la actividad económica.

3.3 Especialidades aplicables a los expedientes de regulación temporal de empleo basados en las causas recogidas en el artículo 22 del Real Decreto-ley 8/2020 (ERTE's por fuerza mayor), durante el desconfinamiento.

A pesar de la interpretación mantenida desde un principio, consistente en el apoyo del texto publicado por CEOE, que guio mi interpretación del RD-Ley 18/2020, hasta considerar que la situación de ERTE por fuerza mayor, se podía mantener en cualquier caso, con independencia de encontrarnos o no ante actividades prohibidas todavía (13-5-20) y por ende susceptibles de aplicarse en todos los casos la exoneración de la cuota empresarial de la Seguridad Social, siempre que la empresa en cuestión no reinicie su actividad a partir del 13 de mayo. Sin embargo, la literalidad del contenido del artículo 1 del RD-Ley 18/20, nos llevaba a pensar otra cosa. De tal forma que, conforme al artículo 1.1 del RD-Ley y efectos del 13 de mayo, continuarán en situación de fuerza mayor total

derivada del COVID-19, aquellas empresas y entidades que contaran con un expediente de regulación temporal de empleo basado en el artículo 22 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, y estuvieran afectadas por las causas referidas en dicho precepto que impidan el reinicio de su actividad, mientras duren las mismas y en ningún caso más allá del 30 de junio de 2020. Es decir, el denominado ahora por mor de la norma en cuestión “ERTE por fuerza mayor total”, sólo sería aplicable a las empresas que siguen manteniendo prohibida el desarrollo de su actividad. El efecto de esa prohibición, era la exoneración de las cuotas empresariales, respecto a las cotizaciones devengadas en los meses de mayo y junio de 2020, a las empresas y entidades cuyas actividades siguen prohibidas y que son las referidas en el artículo 1.1.

Califica la norma un nuevo concepto, el “ERTE por fuerza mayor parcial”, contenido en el artículo 1.2 del RD-Ley 18/2020. Situación aplicable a aquellas empresas y entidades que cuenten con un expediente de regulación temporal de empleo autorizado en base al artículo 22 del Real Decreto-ley 8/2020, desde el momento en el que las causas reflejadas en dicho precepto “permitan” la recuperación parcial de su actividad, hasta el 30 de junio de 2020. Quizás, el término “permitir”, ha sido el que ha podido generar confusión, ya que puede ser conectado por el otro “prohibir”, o bien, como entiendo debió serlo, con la posibilidad objetiva desde la perspectiva de la racionalidad económica, de proceder a la apertura, cuando además de la ausencia de prohibición, las circunstancias del mercado posibilitan su apertura en situación de cierta normalidad, que permita en cualquier caso situarse el empresario en el llamado en economía de la empresa, el punto muerto, punto de equilibrio o umbral de rentabilidad. Consistente en el número mínimo de unidades que una empresa necesita vender, para que el beneficio en ese momento sea cero. Es decir, cuando los costes totales igualan a los ingresos totales por venta. No interpretarlo de esta forma, considerando el contexto extraordinario derivado del estado de alarma, aún supérstite, sería simplemente un suicidio económico. Los efectos de la situación del ERTE parcial, calificación automática a partir del día 13 de mayo por mor del contenido del artículo 1.2 del RD-Ley, tenía como efecto inmediato en Seguridad Social, la aplicación del artículo 4.2 del RD-Ley 18/2020.

Pues bien, a pesar de lo dicho, existía una posibilidad de que la “claridad” expositiva del artículo 1 del RD-Ley 18/2020, tornase a otra interpretación, que permitía mantener el ERTE por fuerza mayor, por el mero hecho de encontrarse la empresa sin actividad, a pesar de no ser actividad prohibida y calificarse en consecuencia como ERTE total. Y la clave venía dada en el ejemplo impreso en la página 23 del Boletín 11/2020 Noticias RED⁹.

⁹ Curiosamente, su contenido interpretaba lo contrario que el ejemplo.

Contenido:

Para que la Tesorería General de la Seguridad Social exonere, en los porcentajes establecidos y respecto a las cotizaciones devengadas en los meses de mayo y junio de 2020, a las empresas y entidades a las que se refieren los apartados 1 y 2 del artículo 1 del abono de la aportación empresarial prevista para cada caso, se deben cumplir los siguientes requisitos:

1. Que la empresa contara con un expediente de regulación temporal de empleo basado en el artículo 22 del Real Decreto-ley 8/2020, y

El Boletín de Noticias (BNR) 14/2020, dictado para complementar el contenido de los BNR 11, 12 y 13/2020, incluye la interpretación oficial de la TGSS (esta interpretación se contiene en informes de la Dirección General de Trabajo, el Servicio Jurídico de la Seguridad Social y la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, emitidos cada uno de ellos en sus ámbitos competenciales respectivos), sobre determinados aspectos del RD-Ley 18/2020, que determinan el contenido de las declaraciones responsables que deben ser comunicadas a la TGSS respecto del inicio de la situación de fuerza mayor parcial, conforme establece el artículo 4.3 RD-Ley 18/2020.

La fuerza mayor parcial no actúa de forma automática. Es preciso que el empresario sujeto a un ERTE por fuerza mayor y que no tenga prohibida la apertura de su local de negocio, decida a la vista de las circunstancias su reapertura, para lo que procederá al llamamiento de los trabajadores que precise para ello, considerando las circunstancias de mercado existentes al efecto, entendiéndose en otro caso en fuerza mayor total. Por lo que, si decide no reiniciar sus actividades, a pesar de su “posibilidad” legal de hacerlo, la empresa seguirá sujeta al ERTE por fuerza mayor total, en los propios términos que existían desde su formalización hasta el día 30 de abril. Los cambios operados desde el inicio de efectos del ERTE hasta el día 30 de abril, han sido posible,

-
- a. Continúe, a partir del día 13 de mayo de 2020, en situación de fuerza mayor total derivada del COVID-19 por estar afectada por las causas contempladas en dicho artículo y que impidan el reinicio de su actividad, o
 - b. Se encuentre, a partir del día 13 de mayo de 2020, en situación de fuerza mayor parcial derivada del COVID-19 por estar afectada por las causas contempladas en dicho artículo que permitan la recuperación parcial de su actividad.

Ejemplo:

Empresa que inicia una situación de fuerza mayor parcial el 20-05-2020, porque las causas reflejadas en el artículo 22 del Real Decreto-ley 8/2020 permiten la recuperación parcial de su actividad a partir de esa fecha, y que tiene las siguientes personas trabajadoras que iniciaron la suspensión o reducción de jornada durante el pasado mes de abril de 2020:

1. Una persona con suspensión de su contrato de trabajo hasta el 19-05-2020, reiniciando su actividad total el día 20-05-2020.
Exenciones, según el número de personas trabajadoras, o asimiladas, de la empresa a 29-02-2020 (menos de 50 o 50 o más):
 - a). Desde el 01-05-2020 hasta el 19-05-2020: 100% o 75% (o Desde el 20-05-2020 hasta el 31-05-2020: 85% o 60%, por inicio de actividad
 - b). Desde el 01-06-2020 hasta el 30-06-2020: 70% o 45%, por inicio de actividad
2. Una persona con reducción de jornada del 50% y la incrementa hasta el 80% el 10-06-2020.
Exenciones, según el número de personas trabajadoras de la empresa a 29-02-2020 (menos de 50 o 50 o más):
 - a). Desde el 01-05-2020 hasta el 19-05-2020: 100% o 75%, respecto de la jornada de trabajo no trabajada.
 - b). Desde el 20-05-2020 hasta el 31-05-2020: 60% o 45%, respecto de la jornada de trabajo no trabajada –por continuar inactiva.
 - c). Desde el 01-06-2020 hasta el 09-06-2020: 45% o 30%, respecto de la jornada de trabajo no trabajada –por continuar inactiva.
 - d). Desde el 10-06-2020 hasta el 30-06-2020 por incremento de jornada:
 - d-1). 45% o 30%, respecto de la jornada de trabajo no trabajada [20%]
 - d-2). 70% o 45%, respecto de la jornada de trabajo trabajada [80%] (TI

de tal forma que, hasta ese momento, los trabajadores sujetos al ERTE tenían exoneración total o del 75% de la cuota empresarial, en función del tamaño de la empresa. Los trabajadores rescatados del ERTE para prestar servicios, cotizaban en función de la situación del rescate, ya lo fuera a jornada completa o con reducción del horario de trabajo.

Los efectos que despliega el RD-Ley 18/2020, en relación con las cotizaciones y sus eventuales exoneraciones de las cuotas empresariales, lo son desde el 1 de mayo. Desde que se rescate al primer trabajador para reiniciar las actividades empresariales, a contar desde el 1 de mayo, la empresa pasa a encontrarse en la situación de fuerza mayor parcial en lo concerniente al ERTE en su día presentado y que sigue vivo desplegando sus efectos, sólo que ahora cambia de naturaleza “total a parcial”, persistiendo vigente la causa de la fuerza mayor. La situación de cotización es la de exoneración con las particularidades determinadas en el artículo 4.2. RD-Ley 18/2020. Deberá distinguirse en estos caso en lo concerniente a la cotización, las dos situaciones que acontecen: la de los que reinician la actividad¹⁰ (artículo 4.2.a) y las que siguen con el contrato suspendido¹¹ (artículo 4.2.b)

Sí la empresa no procede al rescate de trabajadores para reiniciar las actividades, la fuerza mayor sigue calificándose de total y la exoneración en las cuotas es la originaria: la totalidad de las cuotas empresariales o el 75% en función del tamaño de la empresa.

La reincorporación a la actividad de todos los trabajadores de la empresa, no determina la finalización de las exenciones en la cotización dispuestas en el artículo 4.2.a. RD-Ley 18/2020¹².

La empresa reinicia las actividades, rescatando para ello trabajadores del ERTE, que pasa a tener la consideración de “parcial” y transcurrido el tiempo, exigido por las circunstancias del mercado, decide volver a suspender a todos o algunos de los trabajadores, “integrándolos” nuevamente en el ERT. Dichos trabajadores que “vuelven

¹⁰ La exención alcanzará el 85 % de la aportación empresarial devengada en mayo de 2020 y el 70 % de la aportación empresarial devengada en junio de 2020, cuando la empresa hubiera tenido menos de cincuenta trabajadores o asimilados a los mismos en situación de alta en la Seguridad Social a 29 de febrero de 2020. Si en esa fecha la empresa hubiera tenido cincuenta o más trabajadores o asimilados a los mismos en situación de alta, la exención alcanzará el 60 % de la aportación empresarial devengada en mayo de 2020 y el 45 % de la aportación empresarial devengada en junio de 2020.

¹¹ La cotización de los trabajadores que continúen con sus actividades suspendidas a partir de la fecha de efectos de la renuncia y de los periodos y porcentajes de jornada afectados por la suspensión, la exención alcanzará el 60 % de la aportación empresarial devengada en mayo de 2020 y el 45 % de la aportación empresarial devengada en junio de 2020, cuando la empresa hubiera tenido menos de cincuenta trabajadores o asimilados a los mismos en situación de alta en la Seguridad Social a 29 de febrero de 2020. Si en esa fecha la empresa hubiera tenido cincuenta o más trabajadores, o asimilados a los mismos, en situación de alta, la exención alcanzará el 45 % de la aportación empresarial devengada en mayo de 2020 y el 30 % de la aportación empresarial devengada en junio de 2020. En este caso, la exoneración se aplicará al abono de la aportación empresarial prevista en el artículo 273.2 de la LGSS, así como del relativo a las cuotas por conceptos de recaudación conjunta.

¹² La exención alcanzará el 85 % de la aportación empresarial devengada en mayo de 2020 y el 70 % de la aportación empresarial devengada en junio de 2020, cuando la empresa hubiera tenido menos de cincuenta trabajadores o asimilados a los mismos en situación de alta en la Seguridad Social a 29 de febrero de 2020. Si en esa fecha la empresa hubiera tenido cincuenta o más trabajadores o asimilados a los mismos en situación de alta, la exención alcanzará el 60 % de la aportación empresarial devengada en mayo de 2020 y el 45 % de la aportación empresarial devengada en junio de 2020.

al ERTE con sus contratos suspendidos nuevamente, le son de aplicación la exoneración prevista en el artículo 4.2.b.¹³

Las empresas que cuenten con varios centros de trabajo y hayan presentado un ERTE por fuerza mayor, podrá encontrarse en situación de fuerza mayor parcial y de fuerza mayor total al unísono, en sus diferentes centros de trabajo. Todo ello en función de haber reiniciado o no sus actividades económicas en cada uno de ellos. Se prevé una especial tramitación administrativa, cuando los diferentes centros de trabajo de la empresa radiquen en la misma provincia y estén sujetos a un mismo código de cuenta de cotización. En ese caso se deberá proceder a comunicar la declaración responsable sobre inicio de la situación de la situación de fuerza mayor parcial del primero de los centros de trabajo que haya reiniciado su actividad. Respecto de los trabajadores de alta en el mismo código de cuenta de cotización que no hayan iniciado sus actividades, se procederá a efectuar una declaración responsable sobre el mantenimiento de la situación de fuerza mayor total.

En el caso de un empresario persona física (autónomo) con trabajadores a su cargo, sí reinicia sus actividades empresariales a su exclusivo cargo, sin el concurso de sus trabajadores, no desvirtúa la condición de ERTE total, ya que la actividad empresarial no se ha llevado rescatando del ERTE trabajador alguno. Sólo el rescate de trabajadores sujetos al ERTE, determina la situación de fuerza mayor parcial, con las consecuencias y efectos en la cotización que ya hemos expuesto.

También se interpreta una cuestión controvertida, consistente en el momento que deberá entenderse como de inicio del tiempo de ERTE parcial, ya que el Boletín de Noticias N° 14/2020, (BNR) diferencia entre el momento de reinicio de la actividad y el momento en el que se comienzan a hacer los preparativos para poder llevar a cabo la apertura en condiciones de normalidad. Este segundo tiempo, mantiene a los trabajadores que desarrollan esas labores y que estaban afectos al ERTE por fuerza mayor, dentro del ERTE total a los efectos de la cotización, que no del desempleo. Es decir, la empresa comunicará al SEPE con carácter previo al del inicio de esta actividad necesaria para llevar a cabo una reapertura ordenada, pero hasta que la actividad económica no se desarrolle con normalidad, o sea, comience la producción de bienes o se comience a la efectiva prestación de servicios, el ERTE no varía su naturaleza, manteniendo todavía su calificación de total, con los efectos correspondientes en orden a las cotizaciones (exoneración total o del 75% si la empresa es de 50 o más trabajadores). Una vez finalicen esas actividades previas y necesarias para que la empresa pueda reiniciar su actividad de manera efectiva, es cuando el ERTE entra en fase “parcial”, aplicándosele a la empresa en orden a las cotizaciones las prescripciones dispuestas al efecto en el artículo 4.2.b del RD-Ley 18/2020¹⁴.

¹³ Los trabajadores vuelven a estar en situación legal de desempleo y la situación de cotización aplicable es la siguiente: el 60 % de la aportación empresarial devengada en mayo de 2020 y el 45 % de la aportación empresarial y el 45 % de la aportación empresarial devengada en mayo de 2020 y el 30 % de la aportación empresarial devengada en junio, para empresas de menos de 50 trabajadores o de 50 o más trabajadores.

¹⁴ Manifiesta el BNR 14/2020 de manera expresa que “no puede entenderse que las tareas preparatorias de la actividad principal suponen la recuperación parcial de la actividad a los efectos previstos en el artículo 1.2 del RD-Ley 18/2020. Distinguiendo al efecto entre la reanudación efectiva de la actividad y la mera preparación de la misma. De tal forma que todas las referencias a la actividad recogidas en el RD-Ley 18/2020, tanto en sus preceptos ordinarios como en las Disposiciones adicionales, deben entenderse

Las empresas y entidades deberán comunicar a la autoridad laboral la renuncia total, en su caso, al expediente de regulación temporal de empleo autorizado, en el plazo de 15 días desde la fecha de efectos de aquella.

La renuncia por parte de estas empresas y entidades a los expedientes de regulación temporal de empleo o, en su caso, la suspensión o regularización del pago de las prestaciones que deriven de su modificación, se efectuará previa comunicación de estas al SEPE de las variaciones en los datos contenidos en la solicitud colectiva inicial de acceso a la protección por desempleo.

En todo caso, estas empresas y entidades deberán comunicar al Servicio Público de Empleo Estatal aquellas variaciones que se refieran a la finalización de la aplicación de la medida respecto a la totalidad o a una parte de las personas afectadas,

El artículo 1 del RD-Ley 15/2020, dispone dichas medidas que pueden sistematizarse de la siguiente manera:

ERTE's por fuerza mayor.

1. ERTE's por fuerza mayor que aglutinan la totalidad de la plantilla:

- a) Prórroga de los ERTE's por fuerza mayor vinculados a la pandemia, en empresas que por dichas circunstancias no pueden reanudar su actividad en el momento en el que entra en vigor el RD. Se prorrogan hasta el 30 de junio.
- b) Efectos en las cotizaciones de la Seguridad Social: durante los meses de mayo y junio siguen exonerándose las cotizaciones en los mismos términos que en la primera fase: a) empresas de más de 50 o más trabajadores, exoneración del 75% de la aportación empresarial; b) empresas con menos de 50 trabajadores, exoneración del 100% de la aportación empresarial.

2. ERET's por fuerza mayor con afectación parcial de la plantilla:

- a) Prórroga de los ERTE's formalizados en la primera fase por fuerza mayor vinculadas a la pandemia y ahora con afectación de manera parcial, en cuanto que han sacado del ERTE a un número parcial de trabajadores, por haber iniciado sus actividades y serle necesario el concurso parcial de esa parte de los efectivos personales. Es la empresa quien decide el número de trabajadores necesarios para la reanudación de las actividades.
- b) Efectos en las cotizaciones de la Seguridad Social en función de los trabajadores en activo y los que se encuentran afectos al ERTE (artículo 4 RD-Ley 18/2020):

referidas al mismo momento: el de la reanudación efectiva de la actividad, descartando las meras tareas preparatorias.

Trabajadores en activo:

- a) Empresas de menos de 50 trabajadores, con trabajadores en activos (han sido rescatados parcialmente del ERTE): mayo, exención del 85%; junio, exención del 70%.
- b) Empresas de 50 o más trabajadores, con trabajadores en activos (han sido rescatados parcialmente del ERTE): mayo, exención del 60%; junio, exención del 45%.

Trabajadores afectos al ERTE:

- a) Empresas de menos de 50 trabajadores, con trabajadores afectos parcialmente al ERTE: mayo, exención del 60%; junio, exención del 45%.
- b) Empresas con 50 o más trabajadores, con trabajadores afectos parcialmente al ERTE: mayo, exención del 45%; junio, exención del 30%.

Para que la exoneración resulte de aplicación esta comunicación se realizará, por cada código de cuenta de cotización, mediante una declaración responsable que deberá presentarse, antes de que se solicite el cálculo de la liquidación de cuotas correspondiente, a través del Sistema de remisión electrónica de datos en el ámbito de la Seguridad Social (Sistema RED), regulado en la Orden ESS/484/2013, de 26 de marzo.

A efectos del control de estas exoneraciones de cuotas, será suficiente la verificación de que el Servicio Público de Empleo Estatal proceda al reconocimiento de la correspondiente prestación por desempleo por el período de que se trate.

3.4 Procedimientos de suspensión y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción comunicados a partir del desconfinamiento.

El artículo 2 del RD-Ley 18/2020, regula los procedimientos de regulación temporal de empleo basados en causas objetivas iniciados tras la entrada en vigor del presente RD-Ley y hasta el 30 de junio de 2020. Les resultará de aplicación el artículo 23 del RD-Ley 8/2020, de 17 de marzo, con las especialidades recogidas en este precepto.

La tramitación de estos expedientes podrá iniciarse mientras esté vigente un expediente de regulación temporal de empleo de los referidos en el artículo 1 por fuerza mayor.

Acordado o decidido por el empresario (finalizado el período de consulta sin acuerdo, la decisión suspensiva de los contratos es inmediatamente ejecutiva y a instancias del empresario), un ERTE por circunstancias objetivas, tramitado tras la finalización de un ERTE por fuerza mayor, sus efectos se retrotraerán a fecha de finalización de éste.

Los expedientes de regulación temporal de empleo vigentes a la fecha de entrada en vigor del RD-Ley 18/2020, seguirán siendo aplicables en los términos previstos en la comunicación final de la empresa y hasta el término referido en la misma.

ERTE's por causas objetivas:

Se mantiene el procedimiento extraordinario recogido en el artículo 23 del RD-Ley 8/2020, con ámbito temporal de aplicación circunscrito ahora, desde el día de entrada en vigor del RD-Ley 18/2020, o sea, 13 de mayo y hasta el 30 de junio.

Característica que definen su naturaleza extraordinaria, en comparación con las previsiones contenidas en el artículo 47 del ET y su norma de desarrollo en el RD 1483/2012:

- a) Informe potestativo de la Inspección de Trabajo, a instancias de la autoridad laboral ante la que se tramita.
- b) Prioridad de la intervención sindical en las comisiones que se instituyen para constituir las comisiones negociadoras durante el período de consultas, en detrimento de las comisiones ad hoc, elegidas democráticamente entre los integrantes de las plantillas, en los casos de ausencia de presentación legal de los trabajadores (representación unitaria y en su caso las secciones sindicales, con representación en los comités de empresas o delegados de personal).

3.5 Cuestiones comunes a los dos tipos de ERTE's por fuerza mayor (con afectación total y parcial de la plantilla) y ERTE's por causas objetivas.

1. Prestación por desempleo (artículo 3 del RD-Ley 18/2020).

Reposición de prestaciones y no exigencia de período de carencia, previstos en la fase 1ª, ahora se extienden hasta el 30 de junio. Para los fijos discontinuos, la prestación queda garantizada hasta el 31 de diciembre.

2. Límites relacionados con reparto de dividendos y transparencia fiscal (artículo 5.2 del RD-Ley 18/2020).

Prohibición de reparto de dividendos de aquellas empresas que se acojan al ERTE por fuerza mayor y tengan 50 a más trabajadores (no se aplica a las empresas de menos de 50 trabajadores). La prohibición se refiere al ejercicio fiscal correspondiente a la aplicación del expediente de regulación de empleo en sí. Salvo que se devuelva la parte correspondiente a la exoneración de la cuota empresarial. Dicha medida se separa de la existente en la 1ª fase, que impedía sin más la posibilidad.

A colación con el reparto de dividendos, durante el ejercicio fiscal en el que se aplicó el ERTE por fuerza mayor, no será de aplicación el artículo 348. Bis del RD-Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de

Sociedades de Capital (derecho de separación en el caso de que la junta general no acordara la distribución como dividendo de, al menos, el veinticinco por ciento de los beneficios obtenidos durante el ejercicio anterior que sean legalmente distribuibles siempre que se hayan obtenido beneficios durante los tres ejercicios anteriores).

3. Domicilio empresarial en paraísos fiscales: no pueden acogerse al ERTE por fuerza mayor (artículo 5.1 del RD-Ley 18/2020).

Las empresas y entidades que tengan su domicilio fiscal en países o territorios calificados como paraísos fiscales conforme a la normativa vigente no podrán acogerse a los expedientes de regulación temporal de empleo regulados en el artículo 1 del RD-Ley 18/2020.

4. Cláusula de salvaguarda de compromiso de mantener el empleo (la Disposición final primera, Tres, del RD-Ley 18/2020, da nueva redacción a la Disposición adicional sexta del RD-Ley 8/2020).

ERTE's por causas objetivas. No hay restricciones para proceder al despido, una vez finalice el período de suspensión de los contratos, previsto en el propio ERTE.

ERTE's por fuerza mayor:

- a) Seis meses desde la fecha de la reanudación de la actividad. Se considera la fecha de la reanudación de la actividad, la de la reincorporación al trabajo de personas afectadas por el ERTE en el que se invocó la causa de fuerza mayor, aunque tenga carácter parcial (trabajadores siguen afectados al ERTE y trabajadores reinician la actividad al unísono).
- b) El compromiso de mantenimiento del empleo, tienen carácter nominal. Afecta exclusivamente a las personas a las que le fueron suspendidos los contratos por el ERTE.
- c) Casos en los que no se entiende incumplido el compromiso de mantenimiento en el empleo (casuística):
 1. Extinción del contrato por los siguientes motivos entre otros: despido disciplinario declarado como procedente, dimisión, jubilación o incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez de la persona trabajadora.
 2. Contratos temporales. El compromiso no se entenderá incumplido cuando el contrato se extinga por 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.
- d) Reintegro de la totalidad de las cotizaciones exoneradas. Las empresas que incumplan este compromiso deberán 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.

3.6 Especificidades e interpretaciones varias sobre la cláusula de salvaguarda de mantenimiento del empleo (Disposición final primera, tres, apartados 3 y 4 del RD-Ley 18/2020), en las que no procede la aplicación de la cláusula de salvaguarda de mantenimiento del empleo.

1. Ciertos sectores de la actividad económica con una alta variabilidad o estacionalidad del empleo.

El compromiso de mantenimiento de empleo se valorará en atención a las características específicas de los distintos sectores de la actividad económica y la normativa que de manera expresa le sea de aplicación, considerando al efecto, las especificidades de aquellas empresas que presenten una alta tasa de temporalidad, por variabilidad o estacionalidad en el empleo (todo parece indicar su aplicación generalizada a los siguientes sectores: turismo, hostelería, comercio, agricultura, eventos e industria cultural en general. Todas aquellas actividades en las que se acredite de manera fehaciente encontrarse ante una actividad fundamentada en su alta variabilidad y tasa de estacionalidad, deben integrar la previsión referida, expresamente contemplada en la Disposición adicional sexta 3 del RD-Ley 8/2020, redacción dada por Disposición final RD-Ley 18/2020 (el compromiso del mantenimiento del empleo 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).

2. Supuesto de hecho consistente en el riesgo de concurso de acreedores, en los términos dispuesto en el 5.2 que se remite al artículo 2.4. 4º párrafo de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal.

En las empresas en riesgo de concurso de acreedores, en los términos del artículo 5.2 de la Ley 22/2003. Este determina que se presumirá que el deudor ha conocido su estado de insolvencia cuando haya acaecido alguno de los hechos que pueden servir de fundamento a una solicitud de concurso necesario en los términos del artículo 2.4. 4º párrafo de la misma y haya transcurrido el plazo correspondiente. Es decir, se haya producido el incumplimiento generalizado de obligaciones de alguna de las clases siguientes: las de pago de obligaciones tributarias exigibles durante los tres meses anteriores a la solicitud de concurso; las de pago de cuotas de la Seguridad Social, y demás conceptos de recaudación conjunta durante el mismo período; las de pago de salarios e indemnizaciones y demás retribuciones derivadas de las relaciones de trabajo correspondientes a las tres últimas mensualidades.

3.7 Entrada en vigor y vigencia.

La Disposición final tercera del RD-Ley 18/2020 regula la entrada en vigor y vigencia.

Recoge al respecto que el mismo entrará en vigor el mismo día de su publicación (13 de mayo de 2020) en el BOE, manteniendo su vigencia durante el estado de alarma decretado por el RD 463/2020, de 14 de marzo, y sus posibles prórrogas.

Los artículos 2 (Procedimientos de suspensión y reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción comunicados a partir del desconfinamiento) y 5 (Límites relacionados con reparto de dividendos y transparencia fiscal), mantendrán su vigencia hasta el 30 de junio de 2020.

Índice.

1. INTRODUCCIÓN.....	1
2. RÉGIMEN JURÍDICO SOCIO-LABORAL APLICABLE DURANTE EL ESTADO DE ALARMA.....	5
2.1 EL ESTADO DE ALARMA Y SU SECUENCIA TEMPORAL.....	5
2.1.2 <i>Relación de normas dictadas con ocasión de la pandemia y que tienen efectos laborales.</i>	6
2.2 RÉGIMEN JURÍDICO EXTRAORDINARIO DERIVADO DE LA NORMATIVA PROMULGADA CON OCASIÓN DE LA PANDEMIA, APLICABLE A LAS RELACIONES LABORALES.	8
2.3 CASUÍSTICA.	21
2.4 LA REALIZACIÓN DE ACTIVIDADES ESENCIALES Y AQUELLAS NO SUSPENDIDAS (REINICIADAS EL 13 DE ABRIL), Y LA PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES.....	25
2.4.1 <i>Procedimiento de actuación para los servicios de prevención de riesgos laborales frente a la exposición al SARS-CoV-2.....</i>	25
2.4.2 <i>Guía de buenas prácticas en los centros de trabajo (breve síntesis transcrita de lo allí expuesto).</i>	28
2.5 INSTRUMENTOS TEMPORALES DE ACOMODACIÓN EMPRESARIAL A LAS CIRCUNSTANCIAS: ERTE´S POR CAUSAS OBJETIVAS Y POR FUERZA MAYOR.	30
2.5.1 <i>Contratos públicos de servicios y de suministros de prestación sucesiva celebrados con entidades del sector público (limpieza, seguridad, comedores escolares...etc.).</i>	33
2.5.1.1 Fuerza mayor en la contratación pública.	33
2.5.1.1.1 Contratos públicos de servicios y de suministros de prestación sucesiva celebrados con entidades del sector público.	34
2.5.1.1.2 Contratos públicos de obras celebrados por entidades pertenecientes al Sector Público, siempre y cuando éstos no hubieran perdido su finalidad como consecuencia de la situación de hecho creada por la pandemia o por las medidas adoptadas por el Estado, y cuando esta situación genere la imposibilidad de continuar la ejecución del contrato.	34
2.5.1.1.3 Contratos públicos de servicios y de suministro distintos de los referidos en el apartado a) anterior, celebrados por las entidades pertenecientes al Sector Público, siempre y cuando éstos no hubieran perdido su finalidad como consecuencia de la situación de hecho creada por la pandemia.	34
2.5.1.1.4 contratos de mantenimiento de sistemas informáticos; contratos de servicios o suministro necesarios para garantizar la movilidad y la seguridad de las infraestructuras y servicios de transporte; contratos de suministro farmacéutico y otros vinculados con la pandemia.	35
2.5.1.1.5 Contratos de seguridad y limpieza.	35
2.5.2 <i>Otros casos puntuales, derivados de la descentralización productiva.</i>	35
2.5.2.1 Fuerza mayor alegada en casos de paralización de actividades por riesgo grave e inminente, clausura de actividades por orden de la autoridad competente para ello, entre otros.....	36
2.5.2.2 La empresa principal está sujeta a un ERTE por fuerza mayor en supuesto de descentralización productiva, arrastra inevitablemente a la misma situación a la contratista o subcontratista.	36
2.5.3 <i>El trámite de conformar la comisión negociadora, ante la ausencia de representación legal de los trabajadores.</i>	37
2.6 ERTE´S POR CAUSA DE FUERZA MAYOR Y CON OCASIÓN DE LA PANDEMIA DURANTE LA VIGENCIA DEL ESTADO DE ALARMA.	38
2.6.1 <i>Apreciaciones a tener en cuenta a la hora de la formalización del expediente.</i>	39
2.6.2 <i>Concepto ad hoc de la fuerza mayor durante la vigencia del estado de alarma.</i>	41
2.7 ERTE´S POR CAUSAS OBJETIVAS DURANTE LA VIGENCIA DEL ESTADO DE ALARMA.	42
2.8 EL COMPROMISO DE MANTENIMIENTO DEL EMPLEO Y LOS EFECTOS DE SU INCUMPLIMIENTO, EN RELACIÓN CON LA NORMATIVA PROMULGADA CON OCASIÓN DE LA PANDEMIA: “CLÁUSULA DE SALVAGUARDA DEL EMPLEO”.....	43
2.8.1 <i>Consecuencias del incumplimiento del mantenimiento del nivel de empleo o cláusula de salvaguarda.</i>	46
2.9 EXPEDIENTES SUSPENSIVOS DE LOS CONTRATOS DE TRABAJO O DE REDUCCIÓN DE JORNADA DE TRABAJO, INCOADOS CON ANTERIORIDAD A LA ENTRADA EN VIGOR DE LA NORMATIVA EXTRAORDINARIA CON OCASIÓN DE LA PANDEMIA.....	48

2.10 LA CONTRATACIÓN TEMPORAL VIGENTE EN EL MOMENTO DE LA APLICACIÓN DE LAS MEDIDAS DE AJUSTES.....	48
2.11 SEGURIDAD SOCIAL: COTIZACIÓN, APLAZAMIENTO Y MORATORIAS.....	49
2.11.1 Medidas extraordinarias en materia de cotización.....	49
2.11.2 Moratoria de las cotizaciones sociales a la Seguridad Social.....	50
2.11.3 Aplazamiento en el pago de deudas con la Seguridad Social.....	51
2.12 PRESTACIÓN DE DESEMPLEO.....	51
2.12.1 Medidas extraordinarias en materia de protección por desempleo en aplicación de los procedimientos referidos en los artículos 22 y 23.....	51
2.12.2 Situación legal de desempleo por extinción de la relación laboral en el período de prueba producida durante la vigencia del estado de alarma.....	52
2.12.3 subsidio extraordinario por falta de actividad para las personas integradas en el Sistema Especial de Empleados de Hogar del Régimen General de la Seguridad Social.....	53
2.12.4 Subsidio de desempleo excepcional por fin de contrato temporal.....	53
2.13 AUTÓNOMOS.....	54
2.13.1 Prestación extraordinaria por cese de actividad para los afectados por declaración del estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria.....	54
2.13.2 Nuevo ejercicio del derecho de opción para la cobertura del cese de actividad.....	55
2.13.3 Adhesión obligatoria por una mutua, sin ejercer el derecho a la cobertura por cese de actividad.....	56
2.14 LA INSPECCIÓN DE TRABAJO Y LOS PLAZOS DE SUS ACTUACIONES. MODIFICACIONES EN EL ÁMBITO DE LAS INFRACCIONES Y SANCIONES.....	57
2.14.1 Suspensión de plazos en el ámbito de actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.....	57
2.14.2 Modificaciones y añadidos en la LISOS.....	57
3. LA SEGUNDA FASE DE LA SITUACIÓN DE PANDEMIA.....	59
3.1 ALTERNATIVAS PARA LA DISMINUCIÓN (DESESCALADA) PROGRESIVA DE LOS EFECTOS DEL ESTADO DE ALARMA EN EL ÁMBITO ECONÓMICO.....	59
3.2 EL ACUERDO SOCIAL EN DEFENSA DEL EMPLEO COMO CAUSA DEL RD-LEY 18/2020, DE 12 DE MAYO, DE MEDIDAS SOCIALES EN DEFENSA DEL EMPLEO.....	60
3.3 ESPECIALIDADES APLICABLES A LOS EXPEDIENTES DE REGULACIÓN TEMPORAL DE EMPLEO BASADOS EN LAS CAUSAS RECOGIDAS EN EL ARTÍCULO 22 DEL REAL DECRETO-LEY 8/2020 (ERTE´S POR FUERZA MAYOR), DURANTE EL DESCONFINAMIENTO.....	61
3.4 PROCEDIMIENTOS DE SUSPENSIÓN Y REDUCCIÓN DE JORNADA POR CAUSAS ECONÓMICAS, TÉCNICAS, ORGANIZATIVAS Y DE PRODUCCIÓN COMUNICADOS A PARTIR DEL DESCONFINAMIENTO.....	67
3.5 CUESTIONES COMUNES A LOS DOS TIPOS DE ERTE´S POR FUERZA MAYOR (CON AFECTACIÓN TOTAL Y PARCIAL DE LA PLANTILLA) Y ERTE´S POR CAUSAS OBJETIVAS.....	68
3.6 ESPECIFICIDADES E INTERPRETACIONES VARIAS SOBRE LA CLÁUSULA DE SALVAGUARDA DE MANTENIMIENTO DEL EMPLEO (DISPOSICIÓN FINAL PRIMERA, TRES, APARTADOS 3 Y 4 DEL RD-LEY 18/2020), EN LAS QUE NO PROCEDE LA APLICACIÓN DE LA CLÁUSULA DE SALVAGUARDA DE MANTENIMIENTO DEL EMPLEO.....	70
3.7 ENTRADA EN VIGOR Y VIGENCIA.....	71