

## LOS EXPEDIENTES DE REGULACIÓN TEMPORAL DE EMPLEO POR COVID-19. Una apuesta institucional para la preservación del empleo en tiempos de pandemia

EMPLOYMENT TEMPORARY ADJUSTMENT PROCEDURES DUE TO COVID-19.

An institutional commitment to the preservation of employment in times of pandemic

*Faustino Cavas Martínez*

*Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*

*Universidad de Murcia*

*cavas@um.es ORCID.0000-0002-2111-0693*

*Recepción de trabajo: 29-06-2020- Aceptación: 22-07-20*

■ 1. LA DECLARACIÓN DEL ESTADO DE ALARMA COMO DETONANTE DE LAS MEDIDAS EXTRAORDINARIAS SOBRE AJUSTE TEMPORAL DE EMPLEO. ■ 2. LOS ERTES POR FUERZA MAYOR Y CAUSAS OBJETIVAS LIGADAS AL COVID-19 DURANTE EL CONFINAMIENTO. 2.1. Observaciones preliminares. 2.2. Noción de fuerza mayor temporal derivada del Covid-19: ambigüedad legal y protagonismo de la interpretación administrativa. 2.3. Especialidades procedimentales de los ERTes por fuerza mayor Covid-19. 2.4. Exoneración de cotizaciones empresariales a la Seguridad Social. 2.5. Los ERTes por causas objetivas relacionadas con la COVID-19. 2.5.1. Ámbito material. 2.5.2. Duración. 2.5.3. Especialidades procedimentales. 2.6. Impugnación judicial de los ERTes por Covid-19. ■ 3. LOS ERTES POR FUERZA MAYOR Y CAUSAS OBJETIVAS LIGADAS AL COVID-19 DURANTE EL PERÍODO DE TRANSICIÓN A LA "NUEVA NORMALIDAD". 3.1. Planteamiento general. 3.2. Prórroga de los ERTes por fuerza mayor Covid-19. 3.3. Exención de cotizaciones durante la desescalada. 3.4. Supuestos excluidos y límites al reparto de dividendos. 3.5. Medidas relacionadas con los ERTes por causas ETOP. 3.6. Medidas conexas. ■ 4. LOS ERTES POR FUERZA MAYOR Y CAUSAS OBJETIVAS VINCULADAS AL COVID-19 EN LA FASE DE "NUEVA NORMALIDAD". 4.1. ERTes por fuerza mayor "en transición". 4.2. ERTes por causas ETOP. 4.3. ERTes por "rebotes". ■ 5. REVISIÓN OFICIAL DE LOS ERTES. ■ 6. MEDIDAS COMPLEMENTARIAS PARA LA PROTECCIÓN DEL EMPLEO. 6.1. Prohibición de despidos y extinciones por Covid-19. 6.2. Suspensión de los contratos de duración determinada afectados por ERTes. 6.3. Compromiso empresarial de mantenimiento del empleo tras la salida del ERTE. ■ 7. BALANCE Y PROPUESTAS. ■ 8. SUGERENCIA BIBLIOGRÁFICA

### RESUMEN

La legislación social derivada del estado de alarma tiene como finalidad minimizar el impacto del COVID-19 en el tejido empresarial y en el empleo. En este contexto de crisis sanitaria, social y económica, se ha registrado una producción normativa aluvional, con una sucesión de disposiciones de distinto rango y procedencia que introducen nuevas medidas o amplían, modifican o reinterpretan otras previamente adoptadas, para adaptarse a las cambiantes exigencias derivadas de la situación de emergencia provocada por el coronavirus.

En el presente trabajo se analiza la figura del expediente temporal de regulación de empleo por fuerza mayor y por causas objetivas relacionadas con el Covid-19, eje o pieza central del Derecho social generado durante la pandemia, dejando fuera del estudio el tratamiento de la protección por desempleo de la que se benefician las personas trabajadoras afectadas por dichos expedientes.

**PALABRAS CLAVE:** Covid-19; suspensión de contrato; reducción de jornada; empleo

### ABSTRACT

Social legislation derived from the state of alarm is intended to minimize the impact of COVID-19 on the business fabric and on employment. In this context of sanitary, social and economic crisis, alluvial normative production has been registered, with a succession of provisions of different rank and origin which introduce new measures or extend, modify or reinterpret others previously adopted, in order to adapt them to the changing demands from the emergency situation caused by the coronavirus.

The purpose of this essay is to analyze the institution of suspensión of contract and reduction of working time due to force majeure or objective causes related to Covid-19, a central piece of social law generated during the pandemic, leaving out of the study the treatment of unemployment protection.

**KEYWORDS:** Covid-19; suspensión of contract; reduction of working time; employment

# 1. LA DECLARACIÓN DEL ESTADO DE ALARMA COMO DETONANTE DE LAS MEDIDAS EXTRAORDINARIAS SOBRE AJUSTE TEMPORAL DE EMPLEO

La situación de emergencia sanitaria provocada por la covid-19 ha sometido a una intensa prueba de esfuerzo al ordenamiento jurídico, en su conjunto, y al Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en particular. En España, con el precedente de dos decretos leyes (DD.LL. 6/2020 y 7/2020) que declararon situación asimilada a accidente de trabajo para el personal laboral y funcionario, respectivamente, las bajas médicas por contagio o aislamiento debidas al coronavirus, el pistoletazo de salida de la ingente producción normativa alumbrada para dar respuesta a las gravísimas consecuencias sanitarias, sociales, laborales y económicas de la pandemia lo dio 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 la covid-19. Esta norma (seis veces prorrogada) incorporaba importantes restricciones a la libertad circulatoria y severas medidas de contención al desarrollo de la actividad social y económica, que supusieron la clausura temporal de numerosas empresas, negocios y establecimientos (comercio, restauración, hostelería, educación, espectáculos públicos...), con el propósito inabdicable de contener la expansión de la pandemia; restricciones y medidas de contención que solo comenzaron a relajarse, tras casi dos meses de estricto confinamiento, con la aplicación del Plan para la Transición hacia una “Nueva Normalidad” (más conocido como plan de “desescalada”) aprobado por el Consejo de Ministros de 28 de abril de 2020 y que entró en vigor el pasado 3 de mayo, con inevitable impacto en las medidas socio-laborales implementadas hasta esa fecha.

Con fundamento en la situación de excepcionalidad dimanante del estado de alarma, se han promulgado más de una docena de decretos leyes, los cuales conforman una serie —con alojamiento propio en la página web del BOE— que arranca con el RDL 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19, y se cierra (por el momento) con el RDL 26/2020, de 7 de julio, de medidas de reactivación económica para hacer frente al impacto del COVID-19 en los ámbitos de transportes y vivienda; así como un tropel de decretos, órdenes ministeriales, resoluciones e instrucciones de ámbito estatal, sin olvidar las disposiciones aprobadas por las comunidades autónomas en su específico ámbito territorial para hacer frente a los efectos negativos de la pandemia y adaptar las medidas aprobadas por la autoridad central.

El objetivo de este potente caudal de normas es luchar contra la Covid-19 desde diversos frentes, implementando para ello una panoplia muy variada de actuaciones y medidas, un buen número de ellas laborales y de Seguridad Social: flexibilización de expedientes de regulación temporal de empleo (ERTEs); exoneración/bonificación de cotizaciones a la Seguridad Social; medidas extraordinarias para la protección del desempleo y el cese de actividad de personas trabajadoras por cuenta ajena y por cuenta propia; promoción del trabajo a distancia (teletrabajo); facilitación de la adaptación y

reducción de jornada para cuidado de menores y familiares dependientes (programa Mecuida); interrupción del cómputo de contratos temporales incluidos en ERTes; permiso retribuido obligatorio y recuperable en actividades no esenciales; prohibición de despidos y extinciones por circunstancias relacionadas con la Covid-19; compromiso empresarial de mantenimiento del empleo de personas trabajadoras incluidas en ERTes por fuerza mayor; moratorias y aplazamientos para el ingreso de cotizaciones y pago de deudas a la Seguridad Social; disponibilidad parcial sobre planes pensiones... Unas medidas que, después de aprobadas, se han visto sometidas a constantes revisiones, con ampliaciones, correcciones y reinterpretaciones, para atender situaciones y necesidades inicialmente no previstas o para corregir disfunciones observadas durante su aplicación. El resultado es un panorama normativo extraordinariamente complejo y confuso, debido a la profusión y movilidad de unas disposiciones que, por la precipitación con que han sido redactadas, generan numerosas dudas interpretativas y abonan el terreno de la incertidumbre y la inseguridad jurídica.

Con todo, el riguroso juicio crítico que desde una perspectiva técnica merecen estas normas debe ser atemperado al contextualizarlas en el excepcional momento que presidió su aparición, máxime si se considera la bondad de los objetivos perseguidos con todas ellas: defensa del empleo y mantenimiento del tejido productivo durante la crisis, para recuperar la normalidad de la actividad empresarial y de las relaciones de trabajo una vez superada la situación de emergencia sanitaria; proteger a las personas trabajadoras por cuenta ajena y por cuenta propia que han perdido su ocupación; apoyar económicamente a las empresas y contener la expansión de la enfermedad.

El Derecho Social de la pandemia se configura así como un subconjunto normativo, surgido aluvionalmente al calor de la crisis sanitaria y vinculado estrictamente a la situación de excepcionalidad provocada por el brote del coronavirus, que se impone parcial y coyunturalmente a las previsiones de la legislación laboral común, pero sin desplazar a ésta por completo. No es, por tanto, un bloque normativo que se haya construido en el vacío o a partir de la nada. De hecho, aunque la legislación social de la emergencia ha acuñado algún concepto inédito (como el de fuerza mayor parcial), se nutre en gran medida de instituciones y reglas del Derecho del Trabajo común, sobre las que aquélla proyecta determinadas excepciones y especialidades cuya vigencia viene acotada temporalmente, de modo que ambos grupos normativos, general y especial, concurren y se complementan en la regulación de instituciones fundamentales para gestionar los efectos sobre el mercado de trabajo de la crisis sanitaria. Así, y por ejemplificar lo dicho, un ERTE por Covid-19 no es otra cosa que un ERTE ordinario, sometido a las disposiciones contenidas en el artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores y en el RD 1483/2012, al que se aplican las “medidas excepcionales” (traducidas en especialidades procedimentales) contenidas en los artículos 22 y 23 del RDL 8/2020 y, en materia de Seguridad Social, las “medidas extraordinarias” recogidas en los artículos 24 y 25 de la misma disposición legal (exoneración de cotizaciones empresariales, inexigibilidad de periodo mínimo de carencia para acceder a la protección por desempleo, no consunción de tiempo máximo de prestación). Muchas cuestiones que no aparecen expresamente tratadas en los decretos leyes que se han promulgado para hacer frente a los efectos sociales y económicos de la crisis sanitaria ocasionada por la Covid-19 solo encuentran adecuada solución aplicando supletoriamente reglas, categorías y principios de la legislación social común.



Otra característica reseñable de la normativa generada por el COVID-19 es el elevado volumen de recursos públicos que consume la batería de medidas adoptadas para combatir sus efectos. Centrándonos en el área sociolaboral, el impacto económico de las medidas anticovid ha venido a alterar el delicado equilibrio financiero del sistema público de Seguridad Social —ya bastante maltrecho antes de la crisis sanitaria—, como resultado de la confluencia de dos circunstancias: la disminución del flujo de ingresos por cotizaciones (ERTES bonificados, destrucción de puestos de trabajo, retracción en la tendencia de creación de empleo preexistente a la pandemia) y el incremento del gasto en protección social (subsídios de IT por contagio/aislamiento, prestaciones extraordinarias por desempleo y por cese de actividad, ingreso mínimo vital).

Un gasto social tan notable, sumado a las importantes inversiones que será preciso efectuar con carácter inmediato para propiciar la reactivación de la economía y el empleo, sitúan en un primer plano de atención (y preocupación) el diseño, contenido y enfoque (más o menos liberal/conservador/progresista) de las decisiones, tanto internas como de ámbito europeo, que habrán de adoptarse en los próximos meses en materia fiscal, financiera y presupuestaria para hacer frente a la crisis económica, social y laboral que ha dejado tras de sí la pandemia.

## 2. LOS ERTES POR FUERZA MAYOR Y CAUSAS OBJETIVAS LIGADAS AL COVID-19 DURANTE EL CONFINAMIENTO

### 2.1. Observaciones preliminares

En lo que constituye una clara apuesta por la flexibilidad laboral interna como alternativa a los despidos para abordar los efectos negativos de la crisis sanitaria sobre las empresas y las relaciones laborales, en el capítulo II, arts. 22 a 28, del RDL 8/2020, de 17 de marzo, se adoptaron diferentes medidas en materia de suspensión de contratos y reducción de la jornada (ERTES) con el objetivo de evitar que una situación coyuntural como la causada por la pandemia tuviera un impacto negativo de carácter estructural sobre el empleo. Tales medidas, caracterizadas como excepcionales y extraordinarias, vinieron a simplificar y agilizar la tramitación de los ERTES, ya sea de suspensión de contratos o de reducción de jornada, fuera por causas de fuerza mayor relacionadas con la Covid-19, o bien por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción (ETOP), al tiempo que se articularon medidas encaminadas a un doble propósito: a) reducir significativamente los costes económicos que en circunstancias de normalidad representaría para las empresas el mantenimiento de este tipo de mecanismos de ajuste temporal de empleo, regulando incentivos en las cotizaciones empresariales a la Seguridad Social (art. 24); b) velar por los derechos de las personas trabajadoras afectadas por los ERTES, a cuyo efecto se flexibilizan los requisitos para que puedan optar a la protección por desempleo, reconociendo el derecho a protección aunque se carezca del período de ocupación cotizada mínimo necesario para

ello regulado en la LGSS, y se preserva su derecho a prestaciones futuras con la puesta del contador a cero para los períodos de protección que se consuman durante la situación de emergencia sanitaria (art. 25). En todo caso, el régimen ordinario contenido en el artículo 47 ET y en el RD 1382/2012 siempre se ha mantenido para los ERTes no relacionados con la crisis del coronavirus.

En efecto, como señala el preámbulo del RDL 24/2020, *“toda la normativa adoptada por causa del COVID-19, cuyo pilar o eje fundamental está constituido por las medidas de flexibilidad interna, de carácter coyuntural, ha tenido por objetivo estabilizar el empleo, evitar la destrucción de puestos de trabajo y sostener el tejido productivo, a través además de una flexibilización de los mecanismos precisos, evitando cargas adicionales innecesarias. Todo ello acompañado con la capacidad de respuesta ante las medidas preventivas necesarias y las decisiones que en materia sanitaria fuesen acordadas por las autoridades competentes”*.

Es importante retener que, si bien el RDL 8/2020 no contempla restricciones funcionales a las medidas de flexibilización de los mecanismos de ajuste temporal de actividad para evitar despidos, el artículo 1 del RDL 9/2020 establece que, con independencia de su titularidad pública o privada o el régimen de gestión, los centros sanitarios y centros sociales de mayores, personas dependientes o personas con discapacidad, en los términos especificados por los departamentos ministeriales competentes, en tanto que prestan servicios esenciales, deben mantener su actividad, pudiendo únicamente proceder a reducir o suspender la misma parcialmente en los términos en que así lo permitan las autoridades competentes.

Por otro lado, la legislación social de emergencia no contempla previsión alguna que exceptúe la vigencia durante del estado de alarma de lo establecido en la disposición adicional 17ª del ET, conforme a la cual los procedimientos de suspensión de contrato y reducción de jornada previstos en el artículo 47 *“no serán de aplicación a las Administraciones Públicas y a las entidades de derecho público vinculadas o dependientes de una o varias de ellas y de otros organismos públicos, salvo a aquellas que se financien mayoritariamente con ingresos obtenidos como contrapartida de operaciones realizadas en el mercado”*.

Para terminar de acotar el ámbito material de los ERTes por COVID-19, procede indicar que el artículo 34 del RDL 8/2020 prevé normas específicas en materia de contratación pública para paliar los efectos del COVID-19. Esas normas específicas establecen una solución distinta en función del tipo de contrato de que se trate, previendo en varios supuestos (contratos públicos de servicios y de suministros de prestación sucesiva, contratos públicos de obras) un régimen de resarcimiento para el caso de que, como consecuencia del COVID-19 o de las medidas adoptadas por las Administraciones públicas para combatirlo, no fuera posible su ejecución; indemnización por daños y perjuicios que incluirá los gastos salariales que efectivamente asuma el contratista respecto del personal adscrito a la ejecución ordinaria del contrato durante el período de suspensión. En consecuencia, 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.

La extensión personal de las medidas de suspensión o reducción de jornada se limitará a aquellos contratos de trabajo que estén directamente vinculados con la pérdida de actividad causada por la fuerza mayor. En otras palabras, las medidas a aplicar (suspensiones y/o reducciones) deben ser

proporcionadas al volumen de actividad paralizada o de imposible realización. En relación con las personas trabajadoras que pueden ser incluidas en el ERTE por COVID-19, el RDL 8/2020 no efectúa ninguna precisión ni inclusiva ni excluyente, de modo que la suspensión de contrato o reducción de jornada puede alcanzar a cualquier trabajador de la empresa cuya actividad se vea afectada por la causa determinante del ERTE, con independencia de la duración o clase de contrato (temporal o indefinido, a tiempo completo o a jornada parcial, común o especial). Para los contratos temporales incluidos en el ERTE, el RDL 9/2020 prevé reglas específicas, dirigidas a garantizar la duración íntegra de los mismos, que se analizarán más adelante.

Los procedimientos de suspensión y reducción de jornada previstos en los artículos 22 y 23 del RDL 8/2020 también serán de aplicación, con las particularidades indicadas en tales preceptos, a las personas socias trabajadoras de cooperativas de trabajo asociado (que mantienen vínculo societario con la cooperativa) y sociedades laborales (en este caso la relación es laboral) incluidas en el Régimen General de la Seguridad Social o en algunos de los regímenes especiales que protejan la contingencia de desempleo.

## 2.2. Noción de fuerza mayor temporal derivada del Covid-19: ambigüedad legal y protagonismo de la interpretación administrativa

La paralización que ha afectado a buena parte del tejido productivo durante el período álgido de la pandemia como consecuencia de las limitaciones impuestas por el Decreto 463/2020 que declaró el estado de alarma, han tenido su reflejo laboral en los procedimientos de suspensión de contrato y reducción de jornada, a los que se han acogido millares de empresas y que ha afectado a una de cada cinco personas trabajadoras en España. En la mayoría de dichos expedientes la causa alegada ha sido la fuerza mayor prevista en el artículo 22 del RDL 8/2020.

Ha suscitado numerosas dudas la consideración de lo que sea *fuerza mayor* por causa del COVID-19. Y su concreción es importante, porque la medida de exoneración/reducción de cuotas prevista en el art. 24 del RDL 8/2020 se reserva a los ERTEs por fuerza mayor, no alcanzando a los ERTEs por causas objetivas (aunque relacionadas con la pandemia), y podría darse la circunstancia de que un ERTE autorizado por silencio administrativo fuera revisado *a posteriori* por la autoridad laboral y ésta concluyera que no existía fuerza mayor (aunque pudiera existir causa objetiva), con lo que la empresa vendría obligada a ingresar las cuotas no satisfechas en su momento, con recargo e intereses.

La fuerza mayor suele entenderse en el contexto de las relaciones de trabajo como el hecho o acontecimiento involuntario, imprevisible o inevitable, externo al círculo del empresario que imposibilita la actividad laboral<sup>1</sup>. Cebe distinguir entre fuerza mayor propia (eventos catastróficos como plagas, incendios, inundaciones, terremotos...) e impropia, esto es, simples hechos imposibilitantes no catastróficos, en la que se encuadra el denominado *factum principis* o decisión de los poderes

<sup>1</sup> SST/Soc. de 7 marzo 1995 (rcud. 2482/1992) y 10 febrero 1997 (rcud. 5367/1991).

públicos, imprevisible e inevitable, que recae sobre una empresa e impide la continuación de la prestación laboral<sup>2</sup>. En todo caso, el dato de la involuntariedad resulta necesaria ya que de lo contrario no hay fuerza mayor impropia sino una ilicitud empresarial previa, cuyas consecuencias debe asumir la empresa (p. j., clausura de centro de trabajo por ilegalidad de la actividad desarrollada en el mismo).

Sin embargo, esta noción clásica de fuerza mayor laboral ha sido objeto de concreción por la normativa anticovid. A este respecto, el propio RDL 8/2020 se ocupa de precisar cuándo concurre fuerza mayor, definiendo los elementos que permiten apreciar la concurrencia de la causa y el papel de la autoridad laboral. En su artículo 22.1, el citado decreto-ley dispone que se considerarán provenientes de fuerza mayor (temporal), con los efectos previstos en el artículo 47.3 que remite al artículo 51.7, ambos del Estatuto de los Trabajadores, las suspensiones y reducciones de jornada que tengan su causa directa en pérdidas de actividad ocasionadas por el Covid-19, y de manera concreta las debidas a las siguientes situaciones:

- Declaración del estado de alarma por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo.
- Decisiones vinculadas con el Covid-19 adoptadas por las autoridades competentes de las Administraciones Públicas.
- Las debidas a situaciones urgentes y extraordinarias provocadas por el contagio de la plantilla o la adopción de medidas de aislamiento preventivo que queden debidamente acreditadas.
- 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 mercancías, falta de suministros que impidan gravemente continuar con el desarrollo de la actividad consecuencia directa del Covid-19.

Por lo tanto, no únicamente las actividades que se han visto suspendidas por el Gobierno como medida sanitaria para contener la expansión de la pandemia (comercio, restauración, hostelería, espectáculos públicos, educación...) son susceptibles de acogerse a un expediente de fuerza mayor por COVID-19; también podrán hacerlo aquellas empresas cuya actividad no ha sido clausurada por el Decreto 463/2020 pero se ha visto afectada negativamente por las medidas de contención y limitación a la movilidad, transporte colectivo, etc., derivadas de la declaración del estado de alarma. Así lo han apreciado varios pronunciamientos judiciales, revisando la denegación administrativa a la existencia de fuerza mayor<sup>3</sup>.

---

2 STS/Soc. de 5 julio 2000 (ECLI: ES:TS:2000:5546).

3 Pej., SJS nº 1 de Murcia, de 1-6-2020 (ECLI: ES:JSO:2020:1849) establece que no solamente pueden acogerse a ERTE por fuerza mayor las actividades que debieron paralizar su actividad relacionadas en el Decreto que declaraba el estado de alarma, sino todas las que también se vieron afectadas por dicha situación, como es la actividad de asistencia a vehículos en carretera, debido a la baja movilidad registrada durante el estado de alarma. SJS nº 1 de León, de 3 julio 2020 (ECLI: ES:JSO:2020:2156), aprecia fuerza mayor incardinable en el art. 22.1 ET respecto de empresa concesionaria que por decreto de la alcaldía redujo significativamente el servicio de transporte urbano.



Con esta regulación tiene lugar, como se ha indicado, una “recreación” del concepto tradicional de fuerza mayor, no contemplado con anterioridad y estrictamente asociado a la situación de emergencia sanitaria provocada por la Covid-19; una noción de fuerza mayor que, por lo dicho, reviste rasgos de excepcionalidad y coyunturalidad. Como vino a precisar en su didáctico preámbulo el RDL 15/2020, de 20 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo: *“En el caso de la crisis sanitaria provocada por el COVID-19, la necesidad de acudir a medidas de ajuste en el ámbito laboral viene impuesta, en muchos supuestos, por las circunstancias ajenas a la voluntad de la empresa descritas en el artículo 22 del Real Decreto-ley 8/2020, con ánimo exhaustivo. 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”*<sup>4</sup>.

La Exposición de Motivos del RDL 15/2020 contiene este otro pasaje: *“A diferencia de otros sucesos catastróficos, la fuerza mayor descrita en el artículo 22 del real decreto-ley se vincula a unas circunstancias concretas de carácter cambiante que son decididas en cada caso por la ley; de ahí su definición, los elementos que satisfacen en cada caso la concurrencia de la causa y el papel atribuido a la autoridad laboral. En consecuencia, tal y como se procede a aclarar con la modificación del artículo 22 recogida en el presente real decreto-ley, **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”*<sup>5</sup>.

La concreción de lo expresado en el preámbulo se traslada al texto normativo del RDL 15/2020 mediante su disposición final octava, que modifica la redacción del art. 22 del RDL 8/2020 para introducir en este precepto el siguiente párrafo: *“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 Real Decreto 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”*.

4 La negrita es nuestra.

5 La negrita es nuestra.

Se abre de este modo una vía jurídica para que no todo el personal de una empresa que realiza actividades consideradas esenciales sea tratado de la misma manera a efectos de una posible suspensión de contratos o reducción de jornada, permitiéndose la presentación de un ERTE por fuerza mayor parcial en empresas que mantienen su actividad durante el estado de alarma en relación con el personal que lleve a cabo una parcela de dicha actividad que no deba obligatoriamente mantenerse durante el mismo.

La dificultad de precisar la noción de fuerza mayor derivada del COVID-19 (en particular sus fronteras con las causas ETOP), así como sus efectos sobre las relaciones laborales en aquellas empresas que se acojan voluntariamente a las medidas excepcionales y urgentes contempladas en el RDL 8/2020 y disposiciones posteriores, ha determinado que tengan que emplearse a fondo durante el estado de alarma los diversos órganos y centros directivos con competencias en la materia (Dirección General de Trabajo, SPEE, TGSS, Dirección General del organismo estatal ITSS, etc.) fijando criterios administrativos (no vinculantes, pues por mucha confianza que inspiren, la última palabra la tienen los tribunales en caso de impugnación judicial) para resolver las numerosas dudas generadas por una normativa tan abundante como mutable y sembrada de ambigüedades y, precisamente por ello, difícil de interpretar y aplicar.

### 2.3. Especialidades procedimentales de los ERTes por fuerza mayor Covid-19

En el caso de que la interrupción de la actividad se entienda ocasionada por fuerza mayor, será necesario, en todo caso, seguir el procedimiento establecido al efecto en el artículo 47 del ET y en los artículos 31 a 33 del Real Decreto 1483/2012. No obstante, con el propósito de agilizar la obtención de la autorización precisa para suspender los contratos o reducir la jornada cuando el ERTE obedece a las causas previstas en el artículo 22.1 del RDL 8/2020, en el apartado 2 de ese mismo precepto se han previsto las siguientes especialidades:

- 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 éstas.
- b. La existencia de fuerza mayor, como causa motivadora de suspensión de los contratos o de la reducción de jornada prevista en este artículo, 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, sin perjuicio de poder ampliarlo hasta 10 días (art. 21.5 Ley 39/2015), previo informe, en su caso, de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, y deberá limitarse a constatar la existencia, cuando proceda, de la fuerza mayor alegada por la empresa, correspondiendo a ésta la decisión sobre la aplicación de medidas de suspensión de los contratos o reducción de jornada, que surtirán efectos desde la

fecha del hecho causante de la fuerza mayor; la notificación debe ser cursada en el plazo de diez días a partir de la fecha en que el acto haya sido dictado (art. 40.2 ley 39/2025).

- 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.
- e. Volviendo a lo previsto en la legislación administrativa común, en el caso de que transcurra el plazo máximo establecido para notificar la resolución expresa, la solicitud se entenderá autorizada por silencio administrativo (positivo) (art. 24.1 y 2 Ley 39/2025), sin perjuicio del deber de la Administración de dictar resolución expresa, que en caso de silencio positivo solo puede ser confirmatoria de la estimación.

Para la tramitación de los ERTes que afecten a las personas socias trabajadoras de cooperativas de trabajo asociado y sociedades laborales incluidas en el Régimen General de la Seguridad Social o en algunos de los regímenes especiales que protejan la contingencia de desempleo, el artículo 22 del RDL 8/2020 establece en su apartado 3 que resultará de aplicación el procedimiento específico previsto en el RD 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 apartados c) y d) del apartado anterior.

Las especialidades referidas no serán de aplicación a los expedientes de regulación de empleo para la suspensión de los contratos de trabajo o para la reducción de jornada iniciados antes de la entrada en vigor del RDL 8/2020 y basados en las causas previstas en el mismo (DT 1º).

Diez días más tarde, se promulgó el RDL 9/2020, de 27 de marzo, por el que se adoptan medidas complementarias de las previstas en el RDL 8/2020, para paliar los efectos del COVID-19. El referido decreto ley introdujo dos previsiones que modalizan la regulación de los ERTes por la causa prevista en el artículo 22 del RDL 8/2020:

Con el ánimo de flexibilizar la tramitación de los procedimientos de suspensión de contratos y reducción de jornada en las sociedades cooperativas, el artículo 9 del RDL 9/2020 dispuso que fuera el Consejo Rector el que asumiera la competencia para aprobar la suspensión total y/o parcial de la prestación de trabajo de sus socias y socios y emitiera la correspondiente certificación para su tramitación, en los términos previstos en los artículos 22 y 23 del RDL 8/2020, cuando por falta de medios adecuados o suficientes la Asamblea General no pueda ser convocada para su celebración a través de medios virtuales.

- La imposibilidad material de dar respuesta en el breve plazo de 5 días al aluvión de ERTes solicitados por la crisis sanitaria ocasionada por el Covid-19 podía generar diferencias en la duración de los ERTes, pues numerosas empresas los habían solicitado para un período superior a la duración del estado de alarma, en previsión de que la situación de dificultad económica y productiva se

prolongase más allá de su finalización. La estimación por silencio positivo comportaría en tal caso la autorización del ERTE por el plazo indicado en la solicitud de ERTE.

- Con el fin de homogeneizar la duración de los ERTEs por fuerza mayor que se autorizan expresamente y los que son aprobados por silencio administrativo, el RDL 9/2020 introdujo en su disposición adición primera la siguiente medida:

*“La duración de los expedientes de regulación de empleo autorizados al amparo de las causas previstas en el artículo 22 del Real Decreto-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 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 el COVID-19 y sus posibles 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”<sup>6</sup>.*

Importa señalar que, durante el período álgido de la pandemia, tanto la Dirección General de Trabajo como el SPEE aplicaron un criterio de máxima flexibilidad, admitiendo que las empresas pudieran realizar modificaciones en los ERTEs aprobados sin tener que dirigir nueva solicitud a la autoridad laboral, ya fuera para sustituir suspensiones por reducciones de jornada, ya fuera para llevar a cabo reincorporaciones a la actividad y devolución de personas trabajadoras al ERTE (no así para dar de alta en el mismo a nuevos trabajadores, que sí precisaría autorización); a tal efecto, y siempre que la empresa no presentase la renuncia total al ERTE, bastaba con comunicar los periodos de actividad de cada persona trabajadora a la entidad gestora, a efectos de regularizar las prestaciones de desempleo. Este criterio administrativo contrario a la imposición de trabas burocráticas a las empresas para la gestión de los ERTEs sería posteriormente legalizado por el RDL 18/2020, ya durante la etapa de desescalada.

También se ha venido admitiendo la presentación de ERTEs mixtos, con medidas de suspensión para unos trabajadores y reducción de jornada para otros, dependiendo del ámbito funcional de incidencia de la fuerza mayor.

En fin, el RDL 11/2020 introdujo una nueva disposición adicional décima en el RDL 8/2020 dedicada a “especialidades en aplicación del capítulo II a las empresas concursadas”, y que se justifica en la exposición de motivos por la necesidad de que en la difícil situación económica provocada por la pandemia, estas empresas puedan acceder a un ERTE cuando hayan sido afectadas por la situación derivada del COVID-19, y de esta manera, se afirma *“podrían no ver menoscabada su viabilidad al poder disfrutar*

---

<sup>6</sup> Con posterioridad, el RDL 18/2020, de 12 de mayo, de medidas sociales en defensa del empleo, acordó prorrogar la vigencia de los ERTEs por Covid-19 vigentes a fecha 13 de mayo de 2020 hasta el 30 de junio de 2020, desvinculando así su duración máxima de la del estado de alarma (que expiró el 21 junio 2020).



de las ventajas asociadas a los ERTes del Real Decreto-ley 8/2020: la posibilidad de acceso en caso de afectación por la situación derivada del COVID-19; una tramitación más ágil, prácticamente inmediata en caso de fuerza mayor; la reposición de la prestación por desempleo; y la exoneración (parcial o total, según el número de trabajadores) en caso de ERTE por causa de fuerza mayor". A tal efecto, se declara que la normativa aplicable a dichos procedimientos será la prevista en el Estatuto de los Trabajadores, con las especialidades previstas en los artículos 22 a 28 y en la disposición adicional sexta del RDL 8/2020; no resultará de aplicación el procedimiento del artículo 64 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, de modo que el ERTE no será aprobado por el juez del concurso, al que no obstante habrá de informarse de forma inmediata de la solicitud, resolución y medidas aplicadas, por medios telemáticos; asimismo, se reserva un papel destacado a la administración concursal.

### 2.4. Exoneración de cotizaciones empresariales a la Seguridad Social

El artículo 24 del RDL 8/2020 estableció una serie de 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 durante el período de confinamiento. La regulación era ciertamente novedosa, pues la legislación general no contempla que las empresas se apliquen rebajas en las cotizaciones durante la vigencia de un ERTE, ni por fuerza mayor ni por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, debiendo asumir los costes sociales de estas medidas.

Así, en los expedientes de suspensión de contratos y reducción de jornada autorizados en base a fuerza mayor temporal vinculada al COVID-19, la Tesorería General de la Seguridad Social exoneraba a la empresa del abono de la aportación empresarial (prevista en el artículo 273.2 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre) así como del relativo a las cuotas por conceptos de recaudación conjunta, mientras durase el período de suspensión de contratos o reducción de jornada. Esta medida se aplicaba cuando la empresa, a 29 de febrero de 2020, tuviera menos de 50 personas trabajadoras en situación de alta en la Seguridad Social. Como la norma no distinguía, en el cómputo entraban tanto las personas con contrato laboral indefinido como temporal, a tiempo completo o parcial, incluidas las relaciones laborales especiales.

Si la empresa tenía 50 personas trabajadoras o más en situación de alta en la Seguridad Social a 29 de febrero de 2020, la exoneración de la obligación de cotizar alcanzaba al 75 % de la aportación empresarial.

En todo caso, la exoneración de cuotas no se aplicaba de oficio por la TGSS, sino a instancia del empresario, previa comunicación de la identificación de los trabajadores y período de la suspensión o reducción de jornada.

La exoneración a la empresa del abono de la aportación empresarial no tenía efecto perjudicial alguno para la persona trabajadora, dado que se mantenía la consideración de dicho período como efectivamente cotizado a todos los efectos, sin que resultara de aplicación lo establecido en el artículo

20 de la Ley General de la Seguridad Social.

El control de la correcta aplicación de este sistema de exoneración de cuotas tenía lugar mediante la verificación por parte de la TGSS de **que el Servicio Público de Empleo Estatal había procedido al reconocimiento de la correspondiente prestación por desempleo** por el período de que se tratase.

En cuanto a la vigencia de este régimen de exoneración total o parcial de cuotas, en principio estaba prevista su aplicación mientras se mantuviera la situación extraordinaria derivada del COVID-19 (art. 28 RDL 8/2020). Con posterioridad, el RDL 18/2020, de 12 de mayo, de medidas sociales en defensa del empleo, refirió el sistema de cotizaciones establecido en el artículo 24 del RDL 8/2020 exclusivamente a los meses de marzo y abril de 2020, al tiempo que incorporaba un nuevo régimen de exoneración de cotizaciones para los meses de mayo y junio que buscaba estimular la reincorporación progresiva al trabajo, una vez superadas las dificultades más graves de la pandemia. Con efectos retroactivos sobre las cotizaciones de los meses de marzo y abril de 2020, el citado RDL 18/2020 también incluyó en el cómputo de la plantilla de las empresas a las personas asimiladas a personas trabajadoras por cuenta ajena, y añadió un nuevo apartado 5 al artículo 24 del RDL 8/2020 para concretar la imputación presupuestaria de las cuotas exoneradas<sup>7</sup>.

Por último, la disposición final octava (ap.2) del RDL 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, modificó el apartado 2 del artículo 24 RDL 8/2020 para precisar que no es posible aplicar exoneraciones, durante los meses de marzo y abril, en las cotizaciones de empresas sometidas a ERTes vinculados al COVID-19, sin haber cumplido el requisito de suministrar por medios electrónicos los datos relativos a inscripción de empresas, afiliación, altas, bajas y variaciones de datos, así como los referidos a la cotización y recaudación; a tal efecto, se concreta que la inaplicación del artículo 20 del TRLGSS, que regula la adquisición, mantenimiento, pérdida y reintegro de beneficios en la cotización, se limita a lo dispuesto en su apartado 1 (exigibilidad de estar al corriente del pago de las cuotas).

## 2.5. Los ERTes por causas objetivas relacionadas con la COVID-19

### 2.5.1. *Ámbito material*

Al margen de la situación de fuerza mayor prevista en el art. 22.1 del RDL 8/2020, o una vez desaparecida ésta, las empresas podrán adoptar medidas de suspensión o reducción de jornada fundadas, con carácter general, en causas económicas, técnicas, organizativas o productivas, todas ellas derivadas

---

<sup>7</sup> Las exoneraciones reguladas en el art. 24 RDL 8/2020 serán a cargo de los presupuestos de la Seguridad Social en el caso de la aportación empresarial por contingencias comunes, de las mutuas colaboradoras en el caso de la aportación empresarial por contingencias profesionales, del Servicio Público de Empleo Estatal en el caso de la aportación empresarial para desempleo y por formación profesional y del Fondo de Garantía Salarial en el caso de las aportaciones que financian sus prestaciones.

del Covid-19 (p. ej., por la necesidad de ajustar sus plantillas a la disminución de la carga de trabajo) cuando no fuese posible la adopción de otras medidas de ajuste alternativo, o adoptadas las mismas, no fuesen suficientes. Este tipo de ERTes resulta especialmente indicado en empresas que se dedican a actividades que no han sido directamente afectadas por las medidas de contención previstas en el RD 463/2020 sobre declaración del estado de alarma.

### **2.5.2. Duración**

De conformidad con el artículo 28 del RDL 8/2020, la posibilidad de acogerse a las peculiaridades previstas para este tipo de expedientes temporales por causas ETOP únicamente se mantendría mientras estuviera vigente la situación de emergencia sanitaria provocada por la crisis del coronavirus. Posteriormente, el RDL 18/2020 extendió la duración de los ERTes previstos en los artículos 22 y 23 del RDL 8/2020 hasta el 30 de junio de 2020, independientemente de que en esa fecha ya se hubiera levantado el estado de alarma.

Diferente cuestión es la relativa a la duración de la concreta medida suspensiva o de reducción de jornada que pueda haberse acordado en el seno de este tipo de expedientes, pudiendo la misma ir más allá de la vigencia del artículo 23 RDL 8/2020.

### **2.5.3. Especialidades procedimentales**

Como se expuso, en este tipo de ERTes se seguirán las normas procedimentales establecidas al efecto por la normativa de aplicación (art. 47 ET, RD 1382/2012), con las peculiaridades recogidas en el artículo 23 del RDL 8/2020 y de acuerdo con lo previsto en el apartado 1 de su disposición transitoria primera.

Tales especialidades son:

- En el supuesto de que no exista representación legal de las personas trabajadoras, 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 (siendo suficiente, a criterio de la DGT, que la comisión esté conformada por un solo sindicato), tomándose las decisiones por las mayorías representativas correspondientes. En caso de no conformarse esta representación (que tiene preferencia para negociar el ERTE), la comisión estará integrada por tres trabajadores de la propia empresa, elegidos conforme a lo recogido en el artículo 41.4 del ET. En cualquier caso, la comisión representativa deberá estar constituida en el improrrogable plazo de 5 días (2 días menos que el plazo previsto en la legislación común, que en algunos casos puede llegar hasta los 15 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 (frente a los 15 días previstos en la legislación general).
- 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 (15 días en un ERTE ordinario).

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, salvo en lo relativo al desarrollo del período de consultas y al informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, que se regirán por lo previsto en los apartados b) y c) del apartado anterior.

Las especialidades referidas no serán de aplicación a los expedientes de regulación de empleo para la suspensión de los contratos de trabajo o para la reducción de jornada comunicados antes de la entrada en vigor del RDL 8/2020 y basados en las causas previstas en el mismo (DT 1ª).

### **2.6. Impugnación judicial de los ERTes por Covid-19**

La resolución de la autoridad laboral que no aprecie fuerza mayor puede ser impugnada por la empresa (art. 33.5 RD 1483/2012), encauzándose la demanda por la modalidad procesal de impugnación de actos administrativos en materia laboral y de Seguridad Social, excluidos los prestacionales, regulada en el artículo 151 y concordantes LRJS.

En cuanto a la decisión empresarial, la misma puede ser impugnada por la autoridad laboral a petición de la entidad gestora de la prestación por desempleo, cuando aquella pudiera tener objeto la obtención indebida de la prestaciones por parte de los trabajadores afectados por la inexistencia de la causa motivadora de la situación legal de desempleo (art. 47.1 ET), utilizando para ello el procedimiento de oficio (art. 148 y concordantes LRJS).

La decisión empresarial también podrá ser impugnada por los trabajadores afectados por la medida, acudiendo en este caso a la modalidad procesal específicamente prevista para la valoración de las decisiones empresariales de flexibilidad interna (art. 138 LRJS), a cuyo fin el órgano judicial habrá de declarar si la medida es “justificada o injustificada”. En este segundo caso, la sentencia deberá declarar la inmediata reanudación del contrato de trabajo y condenar al empresario al pago de los salarios dejados de percibir hasta la fecha de reanudación del contrato o, en su caso, al abono de las diferencias que procedan respecto del importe recibido en concepto de prestaciones por desempleo durante el periodo de suspensión, sin perjuicio del reintegro que proceda realizar por el empresario del importe de dichas prestaciones a la entidad gestora que hubiera pagado las mismas (art. 47.1 ET).



El artículo 47.1 ET termina diciendo que cuando la decisión empresarial afecte a un número de trabajadores igual o superior a los umbrales previstos en el artículo 51.1 se podrá reclamar en conflicto colectivo, sin perjuicio de la acción individual; la interposición del conflicto colectivo paralizará la tramitación de las acciones individuales iniciadas, hasta su resolución. Sin embargo, esta previsión se ha visto afectada por la normativa de urgencia promulgada con motivo del COVID-19, que ha rebajado el umbral de trabajadores exigido para tramitar en estos casos el proceso de conflicto colectivo.

En efecto, el RDL 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, establece en su artículo 6 que las suspensiones y reducciones de jornada adoptadas en aplicación de lo previsto en el art. 23 RDL 8/2020 (esto es, ERTE por causas ETOP relacionadas con el COVID-19), y siempre que dichas medidas afecten a más de cinco trabajadores, se tramitarán conforme a la modalidad procesal de conflicto colectivo, no siendo exigible superar el umbral del artículo 51.1 ET que prevé el art. 154 LRJS. El objetivo es tratar de evitar el colapso de los órganos judiciales al reducir las impugnaciones de carácter individual sustanciadas al amparo del art. 138 LRJS, al tiempo que se salva el riesgo de emisión de resoluciones contradictorias en relación con una misma medida.

Los sujetos legitimados para promover dicha impugnación colectiva serán los descritos en el art. 154 LRJS, a los que se añade la comisión representativa que prevé el art. 23.1.a) del RDL 8/2020.

Asimismo, el mencionado RDL 16/2020 dispone lo siguiente en sus artículos 7.1.b) y 7.2:

- Durante el periodo que transcurra desde el levantamiento de la suspensión de los plazos procesales declarada por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo (hecho que ocurrió el pasado 4 de junio), y hasta el 31 de diciembre de 2020, en el orden jurisdiccional social tendrán carácter urgente y preferente, entre otros, los procedimientos para la impugnación individual, colectiva o de oficio de los ERTes ex arts. 22 y 23 del RDL 8/2020.
- En el orden jurisdiccional social, tendrán carácter urgente a todos los efectos y serán preferentes respecto de todos los que se tramiten en el juzgado, salvo los que tengan por objeto la tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas, los siguientes:
  - los procedimientos para la impugnación individual o colectiva de los ERTes ex arts. 22 y 23 RDL 8/2020 (no se menciona a los procedimientos de oficio);
  - los que se sustancien para hacer efectiva la modalidad de trabajo a distancia o la adecuación de las condiciones de trabajo previstas en el art. 5 RDL 8/2020; y
  - los procedimientos para la aplicación del plan MECUIDA ex art. 6 RDL 8/2020.

### 3. LOS ERTES POR FUERZA MAYOR Y CAUSAS OBJETIVAS LIGADAS AL COVID-19 DURANTE EL PERÍODO DE TRANSICIÓN A LA “NUEVA NORMALIDAD”

#### 3.1. Planteamiento general

Una vez controlada la propagación de la pandemia, el Consejo de Ministros de 28 de abril de 2020 aprobó el “Acuerdo de transición hacia la nueva normalidad”<sup>8</sup> que contemplaba cuatro fases (0, 1, 2 y 3), con relajación progresiva de las restricciones impuestas por el estado de alarma provocado por la crisis sanitaria del Covid-19.

Surgió entonces la necesidad de ajustar las medidas laborales y de Seguridad Social adoptadas para combatir los efectos de la pandemia a esta nueva realidad, caracterizada por la reactivación progresiva de la economía, de la actividad laboral y de la vida social, a cuyo efecto diversas órdenes del Ministerio de Sanidad establecerían las condiciones de la desescalada, incluyendo las medidas de prevención, colectivas e individuales, de tipo organizativo, higiénico y técnico, a cumplir en las actividades reanudadas.

Con tal propósito se promulgó el RDL 18/2020, de 12 de mayo, de medidas sociales en defensa del empleo, publicado en el BOE del día 13 (que fue también el de su entrada en vigor), y que es plasmación del denominado “Acuerdo Social para la Defensa del Empleo (ASDE)”, alcanzado el 8 de mayo (día en que se cumple el primer centenario del Ministerio de Trabajo) y rubricado en La Moncloa por el Gobierno y los interlocutores sociales (UGT, CCOO, CEOE y CEPYME) el 11 de mayo de 2020. Es el decimotercer decreto ley derivado del estado de emergencia sanitaria ocasionada por la Covid-19.

En su preámbulo puede leerse lo siguiente: *“Cumplido su objetivo inicial, se impone la necesidad, tras este periodo excepcional, de reactivar de manera progresiva la economía, mediante la dinamización de aquellos sectores cuya actividad continúa limitada por restricciones sanitarias derivadas, entre otras situaciones, por las medidas de confinamiento y contención acordadas en el marco del estado de alarma”*. Y más adelante dice: *“Tras tres semanas de intensas negociaciones, estas medidas pretenden dar una respuesta adecuada para que las empresas adopten los ajustes dinámicos necesarios que les permitan transitar hasta un escenario de «nueva normalidad», salvaguardar el empleo y proteger especialmente a las personas trabajadoras”*.

---

8 A la vista del RDL 21/2020, de 9 de junio, de medidas urgentes de prevención, contención y coordinación para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, por “nueva normalidad” cabe considerar la etapa que comienza con el levantamiento del estado de alarma y la finalización de las restricciones asociadas al mismo, y que se extenderá hasta que por parte del Gobierno se declare, de manera motivada y de acuerdo con la evidencia científica, concluida la crisis sanitaria provocada por la pandemia del coronavirus.

Con la aprobación de esta norma se materializa el objetivo político, demandado por varios grupos parlamentarios, de desvincular las medidas excepcionales para la defensa del empleo adoptadas durante el período de confinamiento —fundamentalmente contenidas en los RRDDL 8/2020 y 9/2020— de la vigencia del estado de alarma (con fecha de finalización incierta en el momento en que se aprobó el RDL 18/2020), prorrogándolas hasta el 30 de junio de 2020, pero con posibilidad de ampliación más allá de esa fecha por acuerdo del Consejo de Ministros y por razones sanitarias.

## 3.2. Prórroga de los ERTes por fuerza mayor Covid-19

El artículo 1 del RDL 18/2020 dispone la extensión temporal, hasta el 30 de junio de 2020 como máximo, de los ERTes aprobados durante el confinamiento en virtud del artículo 22 del RDL 8/2020, distinguiéndose entre las situaciones de fuerza mayor total (ap. 1) y parcial (ap. 2), distinción que es clave para determinar el régimen de exoneración de cotizaciones al que más adelante se hará referencia.

Por *fuerza mayor total* (FMT) se entiende la situación en las que se encuentran aquellas empresas que, a fecha 13 de mayo de 2020, cuenten con un ERTE de suspensión o reducción de jornada al amparo del artículo 22 del RDL 8/2020, y estuvieran afectadas por las causas referidas en dicho precepto que impidan el reinicio de su actividad, mientras duren las mismas y, como máximo, hasta el 30 de junio de 2020.

Se encontrarán en situación de *fuerza mayor parcial* (FMP) aquellas empresas y entidades que cuenten con un ERTE autorizado con base en el artículo 22 del RDL 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. Para determinar el impacto de las causas previstas en el artículo 22 del RDL 8/2020 y, por ende, de la fuerza mayor derivada de las mismas, habrá que considerar el tipo de causa, la actividad de la empresa, su ubicación geográfica, la fase de desescalada en que se encuentra el territorio donde esté radicado el centro de trabajo, entre otras variables.

En el párrafo segundo de su artículo 1.2, el RDL 18/2020 preceptúa que las empresas y entidades que se encuentren en situación de FMP “deberán proceder a reincorporar a las personas trabajadoras afectadas por medidas de regulación temporal de empleo, en la medida necesaria para el desarrollo de su actividad, primando los ajustes en términos de reducción de jornada”<sup>9</sup>.

De la literalidad de la norma se infiere que, en tanto cesen o disminuyan las restricciones o limitaciones impuestas a lugares, establecimientos y actividades —dependiendo de la situación de cada centro, con posible tratamiento diferenciado si hay distintas ubicaciones, con fases o medidas diferentes— las empresas quedarán afectadas *ex lege* por FMP y deben reiniciar sus actividades gradualmente, situación que se mantendrá, como máximo, hasta el 30 de junio de 2020. El decreto-ley se decanta, además, por la reanudación de la actividad del mayor número posible de personas trabajadoras, aun-

9 Los subrayados son nuestros.

que sea con jornada reducida, por ser la opción que, en líneas generales, menos perjuicio les ocasiona. Se priman así las reducciones de jornada respecto del mantenimiento de contratos suspendidos con parte de la plantilla. Como se expresa en el preámbulo del RDL 18/2020: *“El objetivo es facilitar el tránsito hacia las reducciones de jornada, que suponen un menor impacto económico sobre la persona trabajadora y que permitirán atender de manera paulatina a la oferta y demanda de productos y servicios de las empresas, en la medida en la que la actividad y estructura de personal lo permitan. Asimismo, lo anterior permite garantizar una mejor gestión del tiempo de trabajo, reduciendo los tiempos de exposición, de conformidad con la información actualizada por parte de las autoridades públicas sobre la prevalencia del COVID-19”*.

La reincorporación total o parcial de las personas trabajadoras en la medida necesaria para el desarrollo de la actividad, **bien porque pasen de suspensión a reducción o bien porque se incorporen a tiempo completo desde una reducción o porque aumenten su jornada**, no se plantea en la norma como algo discrecional para la empresa, sino como un deber que, de no ser atendido, puede deparar a la empresa varias y negativas consecuencias: obligación de abono de retribuciones por incumplimiento del deber de ocupación efectiva [arts. 4.2.a) y 30 ET]; regularización de cotizaciones y reintegro de prestaciones por desempleo indebidamente satisfechas a los trabajadores; responsabilidad administrativa conforme a la LISOS, por abuso o fraude en la aplicación de medidas de ajuste temporal de empleo. Como se sabe, la fuerza mayor es un hecho externo a la empresa, que escapa a su círculo de organización y control; por tanto, si desaparece la imposibilidad legal de reabrir y es posible retomar la actividad, aunque sea de manera parcial y progresiva, la empresa no podrá declarar que se encuentra en situación de FMT. Aquellas empresas que decidan no reanudar parcialmente la actividad por no serles rentable (disminución de la clientela, gastos superiores a los ingresos...), no quedarán amparadas por la situación de FMT, pero con el RDL 18/2020 se les ofrece la posibilidad de presentar un ERTE por causas ETOP estando aún vigente el ERTE por fuerza mayor (art. 2), eso sí, sin derecho a aplicarse exoneración o rebaja en las cotizaciones a la Seguridad Social.

Con todo, y siendo la expuesta la interpretación que mejor acompasa con la letra y la finalidad del RDL 18/2020, la DGT ha sostenido el muy discutible criterio (por otra parte, no vinculante) de que corresponde a la empresa valorar en función de sus circunstancias particulares: 1) en qué momento las causas por las que se autorizó el ERTE por fuerza mayor permiten la recuperación parcial de su actividad y 2) en qué medida la reincorporación de los trabajadores afectados, y en qué porcentaje de su jornada, es necesaria para el desarrollo de la actividad<sup>10</sup>. El mismo criterio sigue la TGSS.

Evidentemente, no todas las empresas, ni siquiera las que desarrollan una misma actividad, quedarán afectadas del mismo modo por las restricciones aún vigentes durante la etapa de desescalada<sup>11</sup>.

<sup>10</sup> Criterio Técnico de la DGT, Subdirección General de Ordenación Normativa, de 27 mayo 2020. Consulta sobre el Real Decreto-ley 18/2020. ERTEs fuerza mayor total o parcial. Ref. DGT-SGON-733PGG.

<sup>11</sup> Así, p. ej., no serían comparables, a efectos de declaración responsable de FMT o FMP, la situación a partir del 13 de mayo de 2020 de la cafetería ubicada en el centro de una gran ciudad y la de la cafetería emplazada en zona de costa, cuya clientela se nutre mayoritariamente de turismo internacional, estando las fronteras cerradas.



Pero no parece defendible que la empresa tenga plena discrecionalidad para decidir si se mantiene en situación de FMT o progresa a FMP cuando su decisión no es inocua, pues están en juego cantidades ingentes de recursos públicos, sea para desplegar protección por desempleo (incluso sin carencia, poniendo el contador a cero), por cese de actividad (caso de autónomo-empleador), sea para bonificar cotizaciones empresariales a la Seguridad Social.

La entrada en vigor el pasado 13 de mayo del RDL 18/2020 ha generado la duda acerca de si es posible presentar nuevos ERTEs por fuerza mayor derivada de la Covid-19 después de esa fecha o solo prorrogar/modificar los preexistentes. Pareciera que el artículo 1 del RDL 18/2020 cercena la primera posibilidad, pero lo cierto es que el artículo 22 RDL 8/2020, y las causas en él previstas, subsisten mientras dure la emergencia sanitaria (art. 28 RDL 8/2020), en el bien entendido de que esos nuevos ERTEs no resultarán premiados con exoneración de cotizaciones.

También se ha planteado si sería posible volver a la situación de FMT desde la FMP. En la lógica del RDL 18/2020, la reanudación de actividades opera conforme a una progresión creciente, de modo que la respuesta sería negativa, a menos que se produjera una regresión en la desescalada y se impusieran nuevas medidas de contención, en cuyo caso sería necesaria una nueva norma (previsiblemente, otro decreto ley) que permitiera este tipo de ERTEs. Cosa distinta (y admitida) es que una empresa, siempre que no haya renunciado totalmente al ERTE, pueda devolver al mismo a personas trabajadoras a las que hubiera rescatado para desarrollar una actividad, **si a posteriori constata que el volumen de trabajo generado por la reanudación de la actividad es inferior al inicialmente estimado.**

La lógica de máxima flexibilidad en la administración de los ERTEs que se observó en la etapa de confinamiento se proyecta durante el período de transición hacia la nueva normalidad, pero ahora con expreso reconocimiento normativo (anticipado por Criterio Técnico DGT de 1 mayo 2020).

La recuperación de la actividad laboral durante el período de desescalada se realizará de forma gradual y flexible, para lo cual se mantienen las causas y las medidas extraordinarias previstas en el RDL 8/2020, *“que permite responder plenamente y con carácter dinámico a las necesidades tal y como fueron planteadas inicialmente, dejando de hacerlo por razón de su desafectación o desvinculación sobre la actividad y la plantilla de la empresa, sin imponer nuevas y gravosas condiciones de procedimiento”* (Preámbulo).

A tal efecto, establece el artículo 1.3 del RDL 18/2020 que las empresas y entidades deberán comunicar a la autoridad laboral la renuncia total, en su caso, al ERTE autorizado, en el plazo de 15 días desde la fecha de efectos de aquélla.

De la preceptividad expresa no se infiere que exista obligación de notificar a la autoridad laboral las simples modificaciones en el ERTE autorizado, mientras el mismo esté en vigor (afectaciones/desafectaciones de trabajadores, transición de ERTE suspensivo a reducción de jornada); sí se comunicarán dichos cambios a la TGSS y al SPEE, a los efectos oportunos.

Así, la renuncia por las 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 éstas al SPEE de las variaciones en los datos contenidos en la solicitud colectiva inicial de acceso a la protección por desempleo.

Estas empresas y entidades deberán comunicar al SPEE 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, bien en el número de éstas o bien en el porcentaje de actividad parcial de su jornada individual, cuando la flexibilización de las medidas de restricción que afectan a la actividad de la empresa permita la reincorporación al trabajo efectivo de aquellas.

### 3.3. Exención de cotizaciones durante la desescalada

El RDL 18/2020 ha previsto en su artículo 4 un nuevo régimen de exoneración de las cotizaciones empresariales a la Seguridad Social, diverso del establecido en el artículo 24 del RDL 8/2020, y con vigencia limitada a los meses de mayo y junio, para los supuestos de prórroga de ERTE por fuerza mayor Covid-19, distinguiendo entre los supuestos de FMT y FMP (descritos en el art. 1). El propósito de este nuevo sistema de incentivos es promover la reactivación de la economía y del empleo; de ahí que las exenciones presenten un importe superior para los supuestos de personas trabajadoras “reactivadas” de empleo que para los casos en que los trabajadores permanecen en el ERTE, con el contrato totalmente suspendido o sin variación de jornada.

Si la empresa permanece en situación FMT (art. 4.1), la TGSS exonerará a dichas empresas, respecto a las cotizaciones devengadas en los meses de mayo y junio de 2020, del abono de la aportación empresarial prevista en el art. 273.2 LGSS, así como del relativo a las cuotas por conceptos de recaudación conjunta, distinguiendo en función de la dimensión de la plantilla a 29 de febrero de 2020:

- Si tuvieran menos de 50 personas trabajadoras, o asimiladas a éstas, en situación de alta en la Seguridad Social, la exoneración es del 100%.
- Si tuvieran 50 personas trabajadoras, o asimiladas a las mismas, o más, en situación de alta en la Seguridad Social, la exoneración de la obligación de cotizar alcanzará al 75 % de la aportación empresarial.

A efectos del cómputo de plantilla, por personas “asimiladas” deben entenderse, no las situaciones de asimilación al alta que permiten conservar la vinculación con el sistema de Seguridad Social, sino aquellos colectivos que, sin revestir la condición de trabajadores por cuenta ajena, se caracterizan como asimilados a éstos a tenor de los artículos 7.1.a) y 136 de la LGSS.

Para las empresas y entidades afectadas por un ERTE por FMP, los porcentajes de exoneración de cuotas dependerán de tres factores: a) volumen de trabajadores de estas empresas y entidades; b) mes al que corresponda la exoneración; y c) periodos y porcentajes de jornada afectados por el reinicio y la suspensión. Con esos condicionantes, la exoneración de la aportación empresarial a la Seguridad Social, incluidos los conceptos de recaudación conjunta, alcanzará las siguientes cuantías (art. 4.2):

#### a. Respecto de los trabajadores que reinicien su actividad (total o parcialmente):

Para empresas y entidades que el 29 de febrero tuvieran en situación de alta menos de 50 trabajadores, o asimilados: el **85 % en mayo** y el **70% en junio**.

Para las que en aquella fecha hubieran tenido 50 o más trabajadores, o asimilados, en situación de alta: el **60% en mayo** y el **45% en junio**.

b. *Respecto de los trabajadores que continúen con sus actividades suspendidas (total o parcialmente):*

Para empresas y entidades que el 29 de febrero tuvieran en situación de alta menos de 50 trabajadores, o asimilados: el **60% en mayo** y el **45% en junio**.

Para las que en aquella fecha hubieran tenido 50 o más trabajadores, o asimilados, en situación de alta: el **45% en mayo** y el **30% en junio**.

Conviene precisar que las empresas y entidades que rescaten a personas trabajadoras del ERTE, pero para trabajar una jornada inferior a la habitual, aplicarán las exoneraciones del apartado a) respecto del porcentaje de jornada trabajada y las del apartado b) respecto del porcentaje de jornada reducida (desempleo parcial).

Las exenciones en la cotización en ERTES de fuerza mayor se aplicarán por la Tesorería General de la Seguridad Social, a instancia de la empresa, previa comunicación sobre la situación de fuerza mayor total o parcial y la identificación de las personas trabajadoras afectadas y el periodo de suspensión de contratos o reducción de jornada.

Dicha comunicación se realizará, por cada código de cuenta de cotización, mediante una declaración responsable que deberá presentarse a través del Sistema RED, antes de que se solicite el cálculo de la liquidación de cuotas correspondiente.

Para el control de estas exoneraciones bastará la verificación de que el SPEE proceda al reconocimiento de la correspondiente prestación por desempleo para el periodo de que se trate. Posteriormente, y en virtud de la disposición final 13ª del RDL 19/2020, se modificó el artículo 1.3 del RDL 18/2020 para incorporar la obligación de la comunicación de renuncia o, en su caso, la suspensión o regularización del pago de las prestaciones que deriven de la modificación de un ERTE temporal autorizado, no solo al SPEE sino también al Instituto Social de la Marina, por ser ésta la entidad gestora que reconoce y abona la prestación por desempleo en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar. En virtud de la DF 13ª, se **modifica el art. 1.3 RDL 18/2020**.

Una medida muy relevante es que las personas trabajadoras no se verán afectadas por estas exoneraciones, manteniéndose la consideración de dicho período como efectivamente cotizado a todos los efectos, sin que, según ha precisado el RDL 19/2020, resulte de aplicación lo establecido en el apartado 1 del art. 20 LGSS (no se exige a las empresas estar al corriente en el pago de las cotizaciones a la Seguridad Social para disfrutar de estos beneficios).

La actividad interpretativa y orientadora de la TGSS en cuanto al alcance, contenido y dinámica de este régimen de exoneraciones ha sido particularmente intensa, resolviendo dudas referidas al momento y forma en que debe presentarse la declaración responsable; consideración de las actividades

preparatorias **sin reanudación efectiva de la actividad hacia el público o clientes** o de la reincorporación del autónomo titular de la empresa, a efectos del pase a la situación de FMP; aplicación de exoneraciones por empresas que hubieran rescatado a trabajadores del ERTE antes del 13 de mayo; situación de trabajadores reactivados que posteriormente regresan al ERTE; inicio de la situación de FMP en empresas que cuentan con varios centros de trabajo, entre muchas y variadas cuestiones<sup>12</sup>.

La disposición final 13<sup>a</sup> del RDL 19/2020 ha modificado el apartado 5 del artículo 4 del RDL 18/2020, en relación a las exoneraciones establecidas en el mismo (correspondientes a mayo y junio), para concretar el régimen de imputación presupuestaria de tales exenciones (en los mismos términos que ya vimos para las exenciones de marzo y abril).

### 3.4. Supuestos excluidos y límites al reparto de dividendos

Con ponderado criterio, el artículo 5 del RDL 18/2020 excluye de la posibilidad de prórroga de los ERTEs por fuerza mayor Covid-19 (y de las ventajas a ellos anudadas) a las empresas y entidades que tengan su domicilio fiscal en países o territorios que puedan ser considerados paraísos fiscales conforme a la normativa vigente. La medida no posee carácter retroactivo (por lo que no cabe reclamación de las cuotas dispensadas hasta la entrada en vigor del RDL 18/2020), pero los ERTEs por fuerza mayor a los que se hubieran acogido estas empresas expiraron automáticamente el 13 de mayo de 2020, sin perjuicio del posible encadenamiento, sin solución de continuidad, con un ERTE por causa ETOP.

Por otro lado, las sociedades mercantiles u otras personas jurídicas que se acojan a los ERTEs regulados en el artículo 1 del RDL 18/2020, y que utilicen los recursos públicos destinados a los mismos, no podrán proceder al reparto de dividendos correspondientes al ejercicio fiscal en que se apliquen estos expedientes de regulación temporal de empleo (año 2020), salvo si devuelven la parte correspondiente a la exoneración de cuotas. Esta limitación a repartir dividendos no será de aplicación para aquellas entidades que, a fecha de 29 de febrero de 2020, tuvieran menos de cincuenta personas trabajadoras, o asimiladas a las mismas, en situación de alta en la Seguridad Social. Asimismo, no se tendrá en cuenta ese ejercicio en que no se distribuyan dividendos a efectos del derecho de separación de los socios en caso de falta de distribución de dividendos regulado en el art. 348.bis.1 de la Ley Sociedades de Capital.

El RDL 24/2020, de 26 de junio, extiende hasta el 30 de septiembre de 2020 las previsiones contenidas en el artículo 5 del RDL 18/2020.

## 3.5. Medidas relacionadas con los ERTEs por causas ETOP

Con la superación del estado de alarma y el consiguiente alzamiento de las restricciones impuestas a la movilidad personal y a la actividad económica y social no van a desaparecer de forma inmediata

<sup>12</sup> Vid. Boletines Noticias RED de la TGSS, números 11/2020, 12/2020, 13/2020 y 14/2020.



todos los efectos negativos de la pandemia. La enorme crisis económica y social que la misma ha desencadenado se va a prolongar durante meses e incluso años. De ahí que muchas empresas, una vez superada la etapa de los ERTes por fuerza mayor, hayan decidido o estén pensando tramitar procedimientos de suspensión de contratos o reducción de jornada por causas ETOP, y no descartan acudir más adelante, si las circunstancias lo exigen, a despidos colectivos.

El RDL 18/2020 regula en su artículo 2 las especialidades para los ERTes por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción (ETOP) que se inicien entre el 13 de mayo de 2020 (fecha de entrada en vigor del RDL 18/2020) y el 30 de junio de 2020, previendo que éstos sucedan a los ERTes por fuerza mayor una vez que cesen las causas habilitantes de los mismos.

Las situaciones contempladas por este precepto para los ERTes por causas ETOP (no se indica, pero hay que entender que relacionadas con el Covid-19) son dos:

- a. Los vigentes a 13 de mayo de 2020 mantendrán las condiciones previstas en la comunicación final de la empresa hasta la fecha de finalización referida en la misma.
- b. A los que se inicien entre el 13 de mayo de 2020 y el 30 de junio, se les aplicará el artículo 23 del RDL 8/2020, con las especialidades allí previstas y, además, las que establece el propio RDL 18/2020 para los que sucedan a un ERTes por fuerza mayor Covid-19, a saber:
  - i. se abre la posibilidad de que se inicien estando vigente un ERTes por fuerza mayor;
  - ii. se retrotraen los efectos a la fecha en la que finaliza el ERTes por causa de fuerza mayor cuando el debido a causas ETOP se inicie después de finalizado aquél.

La justificación de estas medidas se recoge en el preámbulo del RDL 18/2020, al señalar que para *“evitar innecesarias interrupciones que redunden en un perjuicio o desprotección de las personas trabajadoras, se dispone de manera expresa la posibilidad de que los efectos de las medidas de reducción de jornada o suspensión de contratos retrotraigan sus efectos a la fecha de finalización de los expedientes por causa de fuerza mayor que los precedieran”*.

### 3.6. Medidas conexas

En paralelo a la ampliación hasta el 30 de junio de las medidas flexibilizadoras de los ERTes, la disposición final 2.<sup>ª</sup> del RDL 18/2020, modificando la disposición final tercera del RDL 9/2020, de 27 marzo, extiende a esa misma fecha las dos medidas siguientes (sobre las que se volverá más adelante):

- Prohibición de despidos y extinciones por la fuerza mayor y las causas ETOP contempladas en los artículos. 22 y 23 RDL 8/2020, en las que se amparan los ERTes derivados del COVID-19 (art. 2 RDL 9/2020).

## LOS EXPEDIENTES DE REGULACIÓN TEMPORAL DE EMPLEO POR COVID-19

- La suspensión de los contratos temporales, incluidos los formativos, de relevo e interinidad, por las causas previstas en los artículos 22 y 23 RDL 8/2020, **interrumpirá** el cómputo de su duración, así 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 (art. 5 RDL 9/2020).

Por otro lado, el artículo 3 del RDL 18/2020 extiende hasta el 30 de junio de 2020 la vigencia de las medidas extraordinarias en materia de desempleo para las personas trabajadoras afectadas por un ERTE, sea por fuerza mayor o por causas objetivas derivadas del COVID-19 (art. 25, apdos. 1 a 5, RDL 8/2020), con la ventaja de cobrar la prestación aunque no se reúna el período mínimo de carencia y que la misma no compute a los efectos de consumir los períodos máximos de percepción establecidos; y extiende hasta el 31 de diciembre las previsiones sobre protección por desempleo destinadas a los trabajadores fijos discontinuos y para los que realizan trabajos fijos y periódicos que se repiten en fechas ciertas (art. 25.6 RDL 8/2020).

En la disposición adicional primera del RDL 18/2020 se habilita al Consejo de Ministros para que pueda ampliar la prórroga de los expedientes de regulación de empleo a los que se refiere el artículo 1, en atención a las restricciones de la actividad vinculadas a razones sanitarias que subsistan llegado el 30 de junio de 2020. Este acuerdo podrá, a su vez, prorrogar las medidas extraordinarias en materia de cotización reguladas en el artículo 4, o extenderlas a los expedientes de regulación temporal de empleo basados en causas ETOP, así como prorrogar las medidas de protección por desempleo previstas en el artículo 25.1 del RDL 8/2020, por el período de tiempo y porcentajes que en dicho acuerdo se determinen.

Por último, en la disposición adicional segunda del RDL 18/2020 se crea una “Comisión de Seguimiento tripartita laboral” del proceso de desconfiamiento, integrada por representantes de los Ministerios de Trabajo y Economía Social y de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, de las organizaciones de empresarios CEOE y CEPYME y de los sindicatos UGT y CCOO, que tendrá como función principal *“el seguimiento de las medidas que, en el ámbito laboral, se están adoptando durante la fase de excepcionalidad atenuada, el intercambio de los datos e información recabada por las organizaciones integrantes y el Ministerio de Trabajo y Economía Social al respecto, así como la propuesta y debate de aquellas medidas que se propongan por este o por cualquiera de las organizaciones que la integran”*<sup>13</sup>.

Esta comisión, que se reunirá con carácter ordinario el segundo miércoles de cada mes y extraordinariamente cuando lo soliciten tres de las cuatro organizaciones integrantes de la misma, deberá ser consultada con antelación suficiente y con carácter previo a la adopción de las medidas de ampliación de prórroga que llegado el 30 de junio podrá de nuevo adoptar el Consejo de Ministros.

---

<sup>13</sup> La disposición adicional tercera del RDL 24/2020 renueva las funciones de esta comisión, atribuyéndole a partir del 27 de junio de 2020 (fecha de entrada en vigor del citado decreto ley) *“la valoración de las medidas recogidas en este y de la evaluación de la actividad económica y el empleo, así como el análisis de las eventuales medidas futuras para la protección del empleo y del tejido productivo”*.

### 4. LOS ERTES POR FUERZA MAYOR Y CAUSAS OBJETIVAS VINCULADAS AL COVID-19 EN LA FASE DE “NUEVA NORMALIDAD”

Con la espada de Damocles del 30 de junio de 2020 como fecha en la que habría de operar la caducidad de los ERTes por fuerza mayor y el resto de beneficios contemplados en el RDL 18/2020, el Gobierno y los agentes sociales suscribieron el pasado 25 de junio el II Acuerdo Social para la Defensa del Empleo (II ASDE), por el que se prorrogan hasta el 30 de septiembre de 2020, con las debidas adaptaciones al momento actual, las medidas contenidas en el RDL 8/2020 y en el I ASDE. Para la integración normativa de este nuevo fruto del diálogo social, el Gobierno ha promulgado el RDL 24/2020, de 26 de junio, de medidas sociales de reactivación del empleo y protección del trabajo autónomo y de competitividad del sector industrial, publicado en el BOE de 27 de junio que es, asimismo, la fecha de su entrada en vigor.

Con la prórroga de los beneficios de los ERTes ocasionados por la crisis sanitaria hasta el 30 de septiembre, se permite proteger a las personas trabajadoras y a las empresas mientras se adaptan al escenario económico de la nueva normalidad, al tiempo que se prevén medidas de acompañamiento en caso de que un eventual rebrote impida la actividad.

#### 4.1. ERTes por fuerza mayor “en transición”

A partir del 27 de junio de 2020, ya no será posible solicitar un ERTE por fuerza mayor amparado en el art. 22 RDL 8/2020, y aquellos expedientes que se hayan solicitado con anterioridad, se mantendrán como máximo hasta el 30 de septiembre (de ahí que los denominemos ERTes “en transición”). Así lo ha dispuesto el RDL 24/2020 en su artículo 1. Se ha impuesto la tesis gubernamental de ampliación por tres meses, frente al criterio defendido por los agentes sociales de fijar ya una fecha de ampliación más lejana en el tiempo, la del 31 de diciembre.

Las empresas y entidades que sigan acogidas a ERTes por fuerza mayor deberán proceder a reincorporar a las personas trabajadoras afectadas por medidas de regulación temporal de empleo, en la medida necesaria para el desarrollo de su actividad, primando los ajustes en términos de reducción de jornada, tal y como establece el artículo 1.2 del RDL 18/2020. Se mantiene igualmente, en los mismos términos que en el RDL 18/2020, la obligación de comunicar a la autoridad laboral la renuncia total, en su caso, al ERTE, así como la obligación de comunicación previa al SPEE de las variaciones que se produzcan a efectos de regularización de las prestaciones por desempleo.

Para evitar abusos e incentivar la reincorporación al trabajo de las personas reguladas de empleo, se ha introducido la novedad de que, durante la aplicación de este tipo de ERTes, no podrán realizar-

se horas extraordinarias, establecerse nuevas externalizaciones de la actividad ni concertarse nuevas contrataciones, sean directas o indirectas. Como excepción a estas limitaciones se contempla el caso de que las personas reguladas y que prestan servicios en el centro de trabajo afectado por las nuevas contrataciones, directas o indirectas, o externalizaciones, no puedan, por formación, capacitación u otras razones objetivas y justificadas, desarrollar las funciones encomendadas a aquellas, previa información al respecto por parte de la empresa a la representación legal de las personas trabajadoras.

Con redacción poco concluyente, en el último párrafo del artículo 1 se establece que estas acciones “podrá constituir infracción de la empresa afectada, en virtud de expediente incoado al efecto, en su caso, por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social”. No queda claro si queda a criterio de la Inspección de Trabajo la determinación de si existe o no infracción en caso de contravenirse las prohibiciones enunciadas, lo que no cohonesta con el principio de legalidad que informa el Derecho administrativo sancionador. Por otra parte, ni el RDL 24/2020 ni ninguna otra disposición legal (al menos, en la fecha en que se escriben estas líneas) han modificado el texto normativo de la LISOS para tipificar expresamente a tales acciones como infracción sancionable.

En relación con los beneficios en materia de cotización, el RDL 24/2020 distingue dos supuestos:

- a. Para las empresas y entidades que, a 30 de junio de 2020, continúen en situación de *fuerza mayor total* (en los términos previstos en el RDL 18/2020), en la disposición adicional primera del RDL 24/2020 se prevé que quedarán exoneradas, respecto de las personas trabajadoras adscritas y en alta en los códigos de cuenta de cotización de los centros de trabajo afectados, del abono de la aportación empresarial prevista en el art. 273.2 de la LGSS, así como del relativo a las cuotas por conceptos de recaudación conjunta, en los porcentajes y condiciones que allí se indican, respecto de las personas trabajadoras de estas empresas que continúen con sus actividades suspendidas a partir del 1 de julio de 2020 y en función de los periodos y porcentajes de jornada afectados por la suspensión. Tales porcentajes son significativamente inferiores a los que establecía para los ERTes por fuerza mayor total el artículo 4.1 del RDL 18/2020 para los meses de abril y mayo, pues bajan del 100% o del 75%, dependiendo del tamaño laboral de la empresa, hasta el 70% en el mejor de los casos (exoneración aplicable por empresas de menos de 50 personas trabajadoras o asimiladas a las mismas respecto de las cotizaciones devengadas en el mes de julio de 2020) o el 25% en el supuesto menos favorable (exoneración aplicable por empresas de 50 o más personas trabajadoras o asimiladas a las mismas, respecto de las cotizaciones devengadas en el mes de septiembre de 2020). Se observa que el sistema de beneficios sigue una lógica decreciente, de julio a septiembre, para estimular a las empresas a salir de la situación de fuerza mayor total.
- b. En relación con las empresas que sigan aplicando ERTes por *fuerza mayor parcial* a partir del 27 de junio de 2020, el artículo 4.1 del RDL 24/2020 contempla un sistema de beneficios en materia de cotización a la Seguridad Social para los meses de julio a septiembre, que sustituye al establecido en el artículo 4.2 del RDL 18/2020 durante los meses de mayo y junio. La prórroga mantiene el espíritu de bonificar más a las empresas por los trabajadores activados que a los que se quedan inactivos.



Así, para los trabajadores reactivados a partir de 1 de julio y para los descritos en el artículo 4.2.a) del RDL 18/2020 (y en función de los períodos y porcentajes de jornada trabajados a partir de ese momento), la exención será del 60% (meses de julio, agosto y septiembre) en empresas de menos de 50 personas trabajadoras (o asimiladas a las mismas) en situación de alta en la Seguridad Social, a 29 de febrero de 2020; y del 40% (meses de julio, agosto y septiembre) en empresas de 50 o más personas trabajadoras (o asimiladas a las mismas) en situación de alta en la Seguridad Social, a 29 febrero 2020. La exención que corresponda se aplicará al abono de la aportación empresarial a la cotización a la Seguridad Social y por los conceptos de recaudación conjunta.

Para los trabajadores inactivos a partir de 1 de julio (y en función de los períodos y porcentajes de jornada afectados por la suspensión), la exención será del 35% (meses de julio, agosto y septiembre) en empresas de menos de 50 personas trabajadoras (o asimiladas a las mismas) en situación de alta en la Seguridad Social a 29 febrero 2020; y del 25% (meses de julio, agosto y septiembre) en empresas de 50 o más personas trabajadoras (o asimiladas a las mismas) en situación de alta en la Seguridad Social a 29 febrero 2020. En este caso, la exoneración se aplicará al abono de la aportación empresarial prevista en el artículo 273.2 LGSS, así como a las cuotas por conceptos de recaudación conjunta.

El procedimiento para la aplicación de estas exoneraciones se contiene en los apartados 3 a 6 del artículo 4 del RDL 24/2020, reproduciendo casi literalmente las previsiones contenidas en el RDL 18/2020. Las mismas serán aplicables también a las exenciones previstas en la disposición adicional segunda del RDL 24/2020 (ERTEs por fuerza mayor total y en situaciones extraordinarias —rebotes—).

## 4.2. ERTEs por causas ETOP

El artículo 2 del RDL 24/2020 prevé que los procedimientos de suspensión y reducción de jornada por causas ETOP derivadas del COVID-19 iniciados después del 27 de junio de 2020 y hasta el 30 de septiembre 2020, se someterán a lo dispuesto en el artículo 23 RDL 8/2020, con las siguientes especialidades (que se hacen eco del más que probable encadenamiento con un ERTE por fuerza mayor):

- a. Pueden tramitarse estando vigente un ERTE por fuerza mayor ex artículo 1 RDL 24/2020. Si se tramita cuando ya ha finalizado éste, en tal caso, la fecha de efectos de aquel se retrotraerá a la fecha de finalización del ERTE por fuerza mayor.
- b. Los ERTEs por causas ETOP vigentes a 27 de junio 2020 continuarán siendo aplicables en los términos previstos en la comunicación final de la empresa y hasta el término referido en la misma.
- c. Se prevé para este tipo de ERTEs la misma prohibición de realizar horas extraordinarias, acudir a externalización o formalizar contrataciones (con las mismas excepciones) que para los ERTEs por fuerza mayor del artículo 1 RDL 24/2020, así como su caracterización como infracción sancionable.
- d. Como novedad relevante del RDL 24/2020, por primera vez los ERTEs por causas ETOP derivadas del Covid-19, tanto anteriores como posteriores al RDL 24/2020, se beneficiarán de exenciones en

las cotizaciones a la Seguridad Social. A este respecto, el artículo 4.2 del citado decreto ley establece que las empresas que hubieran decidido la suspensión de contratos o reducción de la jornada por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción relacionadas con el COVID-19, con sujeción el artículo 23 del RDL 8/2020, con anterioridad al 27 de junio de 2020, o con posterioridad a esta fecha siempre y cuando sean ERTes consecutivos a un ERTE por fuerza mayor ex artículo 22 del RDL 8/2020, podrán acogerse a la exoneración de cotizaciones prevista para los ERTes por fuerza mayor (parcial) en el artículo 4.1 del RDL 24/2020 y en las mismas condiciones.

### 4.3. ERTes por “rebrotos”

El RDL 14/2020 contempla, por último, la eventualidad de que determinadas empresas y entidades no puedan desarrollar su actividad con motivo de la adopción de nuevas restricciones, como consecuencia de un eventual agravamiento de la pandemia provocada por la COVID-19. Se está pensando no tanto en medidas generalizadas cuanto en decisiones aisladas vinculadas a la aparición de “rebrotos” sectorial y/o geográficamente localizados.

A tal efecto, en su disposición adicional segunda, número 2, el RDL 24/2020 dispone que las empresas y entidades que, a partir del 1 de julio de 2020, vean impedido el desarrollo de su actividad por la adopción de nuevas restricciones o medidas de contención que así lo impongan en alguno o algunos de sus centros de trabajo, podrán beneficiarse, respecto de las personas trabajadoras adscritas y en alta en los códigos de cuenta de cotización de los centros de trabajo afectados, y previa autorización de un ERTE por fuerza mayor en base a lo previsto en el artículo 47.3 ET (sin aplicar ya las especialidades procedimentales del art. 22 RDL 8/2020), las siguientes exoneraciones:

La I artículo 47.3 ET:

- a. El 80% de la aportación empresarial devengada durante el periodo de cierre, y hasta el 30 de septiembre, cuando la empresa hubiera tenido menos de cincuenta personas trabajadoras o asimiladas a las mismas en situación de alta en la Seguridad Social a 29 de febrero de 2020.
- b. Si en esa fecha la empresa hubiera tenido cincuenta o más personas trabajadoras o asimiladas a las mismas en situación de alta, la exención alcanzará el 60% de la aportación empresarial durante el periodo de cierre y hasta el 30 de septiembre.

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.

Cuando estas empresas reinicien su actividad, les serán de aplicación desde dicho momento, y hasta el 30 de septiembre de 2020, las medidas reguladas en el artículo 4.1 RDL 24/2020.

Aunque no son objeto de análisis en este trabajo, importa señalar que el artículo 3 del RDL 24/2024 extiende hasta el 30 de septiembre de 2020 la aplicación de las medidas de protección por desempleo previstas en los apartados 1 a 5 del artículo 25 de la citada norma (art. 3.1), incluyendo a los trabaja-

dores de empresas que, a partir del 1 de julio de 2020, vean impedido el desarrollo de su actividad por la adopción de nuevas restricciones o medidas de contención que así lo impongan en alguno de sus centros de trabajo. Las medidas extraordinarias en materia de protección por desempleo reguladas en el artículo 25.6 del RDL 8/2020, de 17 de marzo, para los trabajadores fijos discontinuos, resultarán aplicables hasta el 31 de diciembre de 2020.

## 5. REVISIÓN OFICIAL DE LOS ERTES

Además de los casos más groseros de fraude, consistentes en incluir en un ERTE a trabajadores ficticios para que puedan percibir prestaciones por desempleo, o hacer trabajar a personas que están reguladas totalmente de empleo y recibiendo la correspondiente prestación (o asignándoles una jornada superior a la que consta en el ERTE), otro fraude menos evidente resulta de tramitar un procedimiento para suspensión de contrato o reducción de jornada, con base en las causas expresadas en el artículo 22 del RDL 8/2020, sin que concurra fuerza mayor que lo justifique.

Con el fin de evitar el uso fraudulento de los recursos públicos para fines distintos a aquellos para los que se habían establecido, el RDL 9/2020, de 27 de marzo, señalaba en su disposición adicional segunda que, en aplicación de la LISOS, serían sancionadas:

- a. Las solicitudes presentadas por la empresa que contuvieran falsedades o incorrecciones en los datos facilitados.
- b. La conducta de la empresa consistente en solicitar medidas en relación con el empleo que no resultaran necesarias o no tuvieran «conexión suficiente» con la causa que las originaba, siempre que dieran lugar a la generación o percepción de prestaciones indebidas.

A tal efecto, cuando la entidad gestora aprecie indicios de fraude para la obtención de las prestaciones por desempleo, lo comunicará a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social a los efectos oportunos.

Por su parte, la ITSS, en colaboración con la Agencia Estatal de Administración Tributaria y las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, incluirá, entre sus planes de actuación, la comprobación de la existencia de las causas alegadas en las solicitudes y comunicaciones de ERTes basados en las causas de los artículos 22 y 23 del RDL 8/2020. Cabe pensar que la revisión de oficio se centrará fundamentalmente en los ERTE por fuerza mayor donde la autorización se haya obtenido por silencio administrativo (esto es, sin constatación de la fuerza mayor temporal por la autoridad laboral).

Si como consecuencia de alguno de los incumplimientos anteriores se reconocieran indebidamente prestaciones a las personas trabajadoras, la versión original de la disposición adicional segunda del RDL 9/2020 decía que se procedería a su revisión de oficio (esto es, sin necesidad de acudir al procedimiento establecido en el art. 146 LRJS), siendo la empresa la única obligada a ingresar a la entidad

gestora las cantidades percibidas por la persona trabajadora, deduciéndolas de los salarios dejados de percibir que hubieran correspondido, con el límite de la suma de tales salarios (aunque sin especificar que tales salarios debían ser abonados a los trabajadores).

Esta obligación de devolver las prestaciones (considerada sanción accesoria a efectos de la LISOS), será exigible hasta la prescripción de las infracciones referidas en la LISOS que resulten aplicables, de conformidad con las reglas específicas y de vigencia expresa previstos en el RDL 9/2020.

Esta medida introduce una notable inseguridad jurídica, pues es muy discutible que pueda la autoridad laboral revisar de oficio un acto administrativo presunto, que ha autorizado un ERTE por silencio. Y porque, salvo los casos dolosos, la apreciación de si concurre o no causa suficiente para tramitar un ERTE por fuerza mayor o por causas ETOP vinculadas a la situación de crisis sanitaria provocada por el Covid-19 es una materia que puede prestarse a diversidad de interpretaciones.

En cualquier caso, no parece que resulte sancionable el error de la empresa en el planteamiento del tipo o modalidad de ERTE (p. ej., fuerza mayor cuando la causa es ETOP) siempre que el mismo obedezca a una causa real, no ficticia o manifiestamente insuficiente, pues para ambas modalidades de ERTE está prevista la medida extraordinaria del artículo 25 RDL 8/2019, con lo que la prestación por desempleo abonada a los trabajadores por la entidad gestora no sería indebida.

En cambio, la tramitación de un ERTE por fuerza mayor, cuando debió plantearse por causa ETOP, sí justificaría una reclamación de devolución de las cuotas que dejaron de ingresarse por aplicación indebida de la exención prevista en el art. 22 RDL 8/2020 solo para los ERTE por fuerza mayor, devolución que podría exigirse a la empresa dentro de los 4 años siguientes en aplicación del artículo 24 LGSS.

La concreción de este régimen sancionador, anunciado y solo en parte esbozado por el RDL 9/2020, se produce en el RDL 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, a través de su disposición final tercera, que modifica la LISOS para tipificar una nueva infracción muy grave y endurecer las sanciones a las que harán frente las empresas que cometan abusos en los ERTES.

Hasta ese momento se consideraba infracción “muy grave” en el artículo 23.1.c) de la LISOS, que podía ser sancionada con multas desde los 6.251 euros hasta los 187.515 euros, “*el falseamiento de documentos para que los trabajadores obtengan o disfruten fraudulentamente prestaciones*”. El RDL 15/2020 reformula esta norma para ampliar la conducta típica y considerar infracción muy grave “*efectuar declaraciones, o facilitar, comunicar o consignar datos falsos o inexactos que den lugar a que las personas trabajadoras obtengan o disfruten indebidamente prestaciones*”.

Además, la disposición final tercera añade un nuevo apartado 3 en el artículo 43 de la LISOS, que establece que, en el caso de esta infracción, “*la empresa responderá directamente de la devolución de las cantidades indebidamente percibidas por la persona trabajadora, siempre que no concurra dolo o culpa de esta*”.

Asimismo, el RDL 15/2020 modifica por medio de su disposición final novena la redacción de la disposición adicional segunda del RDL 9/2020, para adecuar las previsiones allí recogidas a los cam-



bios introducidos en la LISOS por el propio RDL 15/2020, debiendo destacarse la mención expresa que hace, al abordar la obligación de devolución de las prestaciones indebidamente percibidas, en cuanto a que la persona trabajadora conservará el derecho al salario correspondiente al periodo de regulación de empleo inicialmente autorizado, descontadas las cantidades que hubiera percibido en concepto de prestación por desempleo.

## 6. MEDIDAS COMPLEMENTARIAS PARA LA PROTECCIÓN DEL EMPLEO

### 6.1. Prohibición de despidos y extinciones por Covid-19

En las primeras semanas de propagación de la pandemia fueron muchas las empresas que optaron por extinguir contratos de trabajo, indefinidos o temporales, como consecuencia del Covid-19, ante la perspectiva de un escenario de dificultades económicas y productivas.

Partiendo de que, como se apunta en la exposición de motivos del RDL 9/2020, el objetivo de las medidas extraordinarias y excepcionales establecidas por el RDL 8/2020 para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por el coronavirus es garantizar el restablecimiento de la actividad empresarial y la salvaguarda del empleo, la agilización y flexibilización de los ERTes (arts. 22 y 23 RDL 8/2020) y las medidas que estos llevan aparejadas (exoneración de cotizaciones a la Seguridad Social y prestaciones por desempleo en condiciones ventajosas) están previstas para responder a una situación excepcional y limitada en el tiempo que evite la destrucción de empleo, no pudiendo justificar la extinción de contratos ni los despidos.

Es por ello que en el artículo 2 del RDL 9/2020 se introdujo la regla de que la fuerza mayor y las causas ETOP reguladas en los artículos 22 y 23 del RDL 8/2020 “no se podrán entender como justificativas de la extinción del contrato de trabajo ni del despido”, pues se configuran como mera causa de suspensión del contrato o de reducción de jornada, ambas por un tiempo determinado, en mérito a la coyunturalidad y excepcionalidad de la situación de emergencia sanitaria que justifica la adopción por las empresas de medidas de ajuste temporal de empleo; sin que, como ha precisado la DGT en su Criterio Técnico de 11 de abril de 2020, ello cierre la puerta a la actuación de otras causas extintivas perfectamente válidas, ajenas al estado de alarma y que ninguna relación guarden con el coronavirus respecto de los contratos suspendidos (dimisión voluntaria, jubilación, despido disciplinario...).

La consecuencia práctica de esta prohibición es que su infracción supondrá la calificación de improcedencia del despido por falta de causa (no la nulidad, dado que los motivos de ésta aparecen tasados en la legislación laboral), con derecho a la indemnización correspondiente. Excepcionalmente, las extinciones serán calificadas como nulas si la empresa infringe la prohibición de realizar despidos objetivos, en número superior a los umbrales establecidos en el artículo 51 ET para tramitar un despido colectivo.

Obvio es decir que la prohibición que se comenta no opera únicamente en relación con los contratos expresamente suspendidos en el marco de un ERTE por Covid-19 sino respecto de cualquier extinción contractual que, aunque formalmente amparada en alguna causa válida de extinción, en el fondo responda a las situaciones (inhábiles para extinguir) descritas en los artículos 22 y 23 del RDL 8/2020. También en esos supuestos el trabajador podrá impugnar el cese por resultar contrario a la prohibición contenida en el artículo 2 del RDL 9/2020.

En sintonía con la prórroga de los ERTEs por fuerza mayor y causas ETOP derivadas del Covid-19 hasta el 30 de junio de 2020 operada por el RDL 18/2020, la medida que ahora se comenta también fue ampliada hasta esa fecha por el mismo decreto-ley. Prórroga que el artículo 7 del RDL 24/2020 ha ampliado hasta el 30 de septiembre de 2020.

### 6.2. Interrupción de contratos de duración determinada afectados por ERTEs

El RDL 9/2020 incorporó una segunda medida, también concebida como técnica de salvaguarda y mantenimiento del empleo, la cual se refiere a la interrupción del cómputo de la duración máxima de los contratos temporales cuando se produzca una situación que lleve a la adopción de un ERTE, quedando suspendida su duración mientras dure la vigencia de este. Con ello, y a tenor del preámbulo del RDL 9/2020, *“se consigue garantizar que los contratos temporales, incluidos los formativos, de relevo y de interinidad, puedan alcanzar su duración máxima efectiva, desplegando plenos efectos, en cuanto a prestación de servicios, la formación que llevan aparejada y la aportación a la actividad empresarial, durante el tiempo inicialmente previsto, de forma tal que la situación de emergencia generada por la crisis sanitaria del COVID-19 no prive a la empresa de su capacidad real para organizar sus recursos”*.

Más concretamente, en el artículo 5 del RDL 9/2020 se dispone que la suspensión de los contratos temporales, incluidos los formativos, de relevo e interinidad, por las causas previstas en los artículos 22 y 23 del RDL 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 éstas<sup>14</sup>. En definitiva, lo que ha hecho el Gobierno es elevar a norma de obligado cumplimiento la posibilidad de suspender el contrato temporal por acuerdo de las partes prevista en el artículo 7 del RD 2720/1998.

Queda claro, además, que los contratos temporales no incluidos en el ERTE no verán interrumpido el cómputo de su duración y los mismos se extinguirán al cumplimiento de su término, aplicando la

<sup>14</sup> Conviene aclarar que la norma habla de interrumpir el cómputo; por tanto, no es que haya que ampliar la duración del contrato, una vez que el trabajador temporal haya salido del ERTE, por un tiempo igual al que estuvo regulado de empleo, sino que tendrá lugar la reactivación del cómputo de duración del contrato por el tiempo que restase de vigencia al mismo en la fecha en que resultó afectado por el ERTE. Por ejemplo, un trabajador con contrato eventual concertado por tres meses, que el día 14 marzo llevaba cumplidos 2 meses y medio. Lo incluyen en un ERTE por fuerza mayor ese mismo día. Una vez que el trabajador salga del ERTE para incorporarse al trabajo, el contrato durará 15 días para que el tiempo de trabajo efectivo sea de tres meses.

legalidad ordinaria. Tampoco verán interrumpida su duración los contratos temporales afectados por un ERTE de reducción de jornada, dado que en esta variante de ERTE los contratos no se suspenden.

Ahora bien, la previsión contenida en el artículo 5 del RDL 9/2020 no cierra la vía que se puedan producir las extinciones contractuales en determinados supuestos. Como ha precisado la DGT, este precepto hay que interpretarlo en sus términos estrictos, de manera que lo que se interrumpe es el ingrediente temporal del contrato suspendido y no cabe la extinción de los mismos durante dicho periodo por transcurso del plazo previsto, cuyo cómputo se restablece una vez concluya el periodo descrito.

Existen, sin embargo, determinadas modalidades contractuales que tienen una causa específica de terminación no vinculada al cumplimiento de un plazo. Y es respecto de estas modalidades contractuales (obra o servicio determinado, interinidad por sustitución) que su inclusión en el ámbito de aplicación de la medida dispuesta por el artículo 5 del RDL 9/2020 resulta problemática y puede generar importantes disfunciones. Es por ello que, si durante el periodo de suspensión o tras la reanudación de la actividad y durante el periodo “prorrogado” o ampliado, concurrese alguna causa que haga decaer el objeto del contrato, esto es, que le ponga fin de manera válida y objetiva (terminación de la obra o servicio determinado, reincorporación del trabajador sustituido en el contrato de interinidad por sustitución, jubilación total del trabajador relevado en el contrato de relevo...) se entenderá plenamente eficaz la extinción del mismo, de acuerdo con los requisitos y el régimen jurídico previsto en el artículo 49.1.c) ET.

Respecto a las empresas de trabajo temporal, puesto que los contratos mercantiles de puesta a disposición tienen por objeto la cesión de trabajadores para prestar servicios en la empresa usuaria en los mismos supuestos y bajo las mismas condiciones y requisitos en que la empresa usuaria podría celebrar un contrato de duración determinada conforme a lo dispuesto en el artículo 15 del ET, a dichos contratos les será de aplicación lo previsto en el artículo 5 del RDL 9/2020, en el caso de que los mismos fuesen suspendidos por las causas previstas en los artículos 22 y 23 RDL 8/2020, con las precisiones que se han expuesto para algunos tipos contractuales.

La redacción del artículo 5 del RDL 9/2020 lleva a entender que el *dies a quo* del periodo de interrupción coincide con la fecha en que al trabajador temporal lo hayan incluido en el ERTE suspensivo por causas COVID, aunque esa inclusión fuera anterior al 28 de marzo de 2020 (fecha de entrada en vigor del RDL 9/2020). La medida tendría, en consecuencia, efectos retroactivos, ya que otro modo no se cumpliría la finalidad de la misma (garantizar la íntegra duración del contrato inicialmente pactada).

Con todo, los principios de seguridad jurídica y de irretroactividad de las normas permitirían sostener otra interpretación, dado que hasta el 28 de marzo de 2020 las empresas desconocían que los contratos temporales incluidos en ERTEs como consecuencia del COVID-19 debían quedar interrumpidos, y si la extinción se produjo entre los días 14 y 27 marzo, vigente un ERTE, nada habría que objetarles pues se habrían limitado a aplicar la regulación vigente en ese periodo de tiempo en el que únicamente se contemplaba la interrupción del cómputo por mutuo acuerdo de las partes (art. 7 RD 2720/1998). En definitiva, podría sostenerse legítimamente que la interrupción del cómputo de duración de los contratos temporales a que se refiere el artículo 5 del RDL 9/2020 tiene su *dies a quo* no antes del 28 de marzo de 2020.

Al igual que la prohibición de despidos y extinciones contractuales, la medida sobre interrupción de los contratos temporales afectados por ERTes con fundamento en los artículos 22 y 23 del RDL 8/2020 fue prorrogada, primero, por el RDL 18/2020 hasta el 30 de junio de 2020, y después, hasta el 30 de septiembre de 2020, por el RDL 24/2020.

### 6.3. Compromiso empresarial de mantenimiento del empleo tras la salida del ERTE

En lógica contraprestación por los beneficios que para la empresa representa la posibilidad de acogerse a un ERTE para amortiguar el impacto económico negativo resultante de la situación de emergencia sanitaria ocasionada por la Covid-19, con aplicación de muy importantes incentivos en materia de cotizaciones a la Seguridad Social y generación de un notable gasto público en concepto de prestaciones por desempleo, el RDL 8/2020 introdujo en su disposición adicional sexta una cláusula de salvaguarda del empleo que decía así: *“Salvaguarda del empleo: Las medidas extraordinarias en el ámbito laboral previstas en el presente real decreto-ley estarán sujetas al compromiso de la empresa de mantener el empleo durante el plazo de seis meses desde la fecha de reanudación de la actividad”*.

Cabe recordar que el RDL 8/2020 se refiere a medidas extraordinarias en sus artículos 24 (exoneración de cotizaciones en ERTes por fuerza mayor) y 25 (protección por desempleo en ERTes ex. arts. 22 y 23).

Tan escueta formulación legal del compromiso de empleo enunciado suscitó de forma inmediata multitud de dudas interpretativas: esta obligación de mantenimiento del empleo ¿se refiere a todos los trabajadores de la plantilla en el momento de solicitar el ERTE o únicamente a los incluidos en el mismo? ¿se predica solo de las empresas que hayan solicitado ERTes por fuerza mayor o también a las que hayan acudido a un ERTE por causas ETOP relacionadas con el covid-19? ¿qué ocurre si la empresa ha presentado un ERTE por fuerza mayor temporal pero no ha solicitado el beneficio de cotización? ¿qué se entiende por mantenimiento del empleo? ¿se activa el compromiso con la reanudación de la actividad a tiempo parcial? ¿se podrán presentar nuevos ERTes durante la vigencia del compromiso? ¿será posible acudir a despidos objetivos o colectivos en los seis meses posteriores a la finalización de un ERTE por Covid-19? En general, ¿por qué motivos se podrá extinguir durante el período de mantenimiento de empleo? El mantenimiento del empleo ¿implica obligación de no extinguir los contratos de trabajo de las personas afectadas por el ERTE, o es una obligación general de mantenimiento del nivel de empleo, de manera que los trabajadores cesados pueden ser sustituidos por otros sin que la empresa incumpla por ello el compromiso?

La referida cláusula de salvaguarda de empleo fue objeto de una primera concreción legislativa en el RDL 11/2020, de 31 de marzo, a través de su disposición adicional decimocuarta (*“Aplicación de 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, a las empresas de los sectores de las artes escénicas, musicales y del cinematográfico y audiovisual”*). En relación con lo que ha de entenderse por mantenimiento del empleo, en esa disposición adicional se establece que dicho compromiso deberá cumplirse y verificarse *“teniendo en cuenta las características y circunstancias de*



la empresa o del sector correspondiente, atendiendo en especial a la estacionalidad o variabilidad del empleo, así como su correspondencia con eventos concretos, acontecimientos u otras especificidades sectoriales como las de, por ejemplo, las artes escénicas, musicales y del cinematográfico y audiovisual. Igualmente deberá tenerse en cuenta la normativa laboral aplicable". La previsión es comprensible, pues en determinadas actividades que presentan un alto componente de estacionalidad o irregularidad en su desarrollo, no siempre será posible garantizar la prestación efectiva de servicios dentro de los seis meses inmediatamente posteriores a la finalización del ERTE.

Por otro lado, si bien esta vez la afirmación se recoge en la exposición de motivos del RDL 11/2020, sin traslación explícita al cuerpo de la norma (aunque la intencionalidad es clara), "el compromiso no se entenderá incumplido cuando el contrato de trabajo se extinga por despido disciplinario declarado como procedente, dimisión, jubilación o incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez de la persona trabajadora".

En el caso de contratos temporales (esto sí lo dice la DA 14ª del RD 11/2020), "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".

Después de unas semanas en las que, como en ocasiones anteriores, el foco de atención se dirigió hacia las instrucciones procedentes de la DGT (se insiste, desprovistas de carácter vinculante), el RDL 18/2020 terció en el tema llevando a cabo una segunda concreción de esta cláusula sobre salvaguarda del empleo, normativizando en buena medida los criterios de la DGT e incorporando al texto de la disposición adicional sexta del RDL 8/2020 aspectos de flexibilización nuevos, aportados por el Acuerdo Social para la Defensa del Empleo de 11 de mayo de 2020, a instancia de las organizaciones empresariales.

De este modo, la obligación de mantener el empleo durante los 6 meses siguientes a la fecha de la reanudación de la actividad, tras la nueva redacción dada por la disposición final primera. Tres del RDL 18/2020 a la polémica disposición adicional 6ª del RDL 8/2020, queda como sigue:

- a. El compromiso se circunscribe a las empresas acogidas a ERTEs basados en la causa prevista en el artículo 22 del RDL 8/2020 —fuerza mayor derivada del Covid-19— y únicamente respecto de las personas trabajadoras incluidas en esos mismos ERTEs. Sin embargo, el posterior RDL 24/2020 extenderá la aplicación de esta cláusula de salvaguarda de empleo a las empresas y entidades que, a partir de la entrada en vigor de dicho decreto ley (27 junio 2020), se hayan acogido a un ERTE por causas ETOP derivadas del Covid-19 al amparo del artículo 23 del RDL 8/2020 y que se beneficien de las medidas extraordinarias en el ámbito laboral (exención de cotizaciones) previstas en el artículo 4 del propio RDL 24/2020. Para las empresas que se beneficien por primera vez de las medidas extraordinarias en materia de cotizaciones a partir de la entrada en vigor del RDL 24/2020, el plazo de 6 meses del compromiso empieza a computar a partir del 27 de junio de 2020.
- b. Por reanudación de actividad, a efectos del *dies a quo* del plazo de compromiso, se entiende "la reincorporación al trabajo efectivo de personas afectadas por el expediente, aun cuando esta

sea parcial o solo afecte a parte de la plantilla". No se ha de esperar, por tanto, a la extinción total del ERTE para la activación del compromiso de conservación de empleo.

Un aspecto que no queda claro con la nueva redacción es si el compromiso se activa individualmente para cada persona trabajadora a partir de su reincorporación (opción a), o si el plazo de seis meses empieza a correr simultáneamente para todas las personas afectadas por el ERTE, a partir de la primera reincorporación de cualquiera de ellas (opción b). Personalmente me inclino por la primera de las opciones planteadas (una vez descartada legalmente la necesidad de esperar a que estén reincorporados todos los trabajadores), pues entiendo que el compromiso de conservación del contrato de trabajo que adquiere la empresa lo es *uti singuli*, esto es, respecto de cada trabajador individualmente considerado<sup>15</sup>.

- c. Se considerará incumplido el compromiso si, con las excepciones que se indican en el apartado siguiente, "se produce el despido o extinción de los contratos de cualquiera de las personas afectadas por dichos expedientes". No se entenderá incumplido, por tanto, el compromiso si la empresa enlaza el ERTE basado en fuerza mayor dimanante del COVID-19 con un nuevo expediente por causas objetivas, relacionadas o no con el COVID-19; tampoco si las relaciones laborales de las personas afectadas por el ERTE quedan suspendidas o interrumpidas por alguna de las causas previstas en los artículos 45 y 46 ET.
- d. El mantenimiento del empleo durante ese periodo de 6 meses tampoco se considerará incumplido cuando:
- i. La extinción del contrato de las personas afectadas por el ERTE se deba a: despido disciplinario procedente, dimisión, muerte, jubilación o incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez de la persona trabajadora, o al fin del llamamiento de las personas con contrato fijo-discontinuo, cuando éste no suponga un despido sino una interrupción del mismo.
  - ii. El contrato temporal se extinga por expiración del tiempo convenido o la realización de la obra o servicio, o cuando no pueda realizarse de forma inmediata la actividad objeto de contratación. Esta previsión debe coherer con la medida contenida en el artículo 5 del RDL 9/2020, por la que se interrumpe la duración de los contratos temporales insertos en un ERTE por Covid-19.

Por tanto, se entenderá incumplido el compromiso cuando el contrato de las personas trabajadoras afectadas por el ERTE basado en las causas del artículo 22 del RDL 8/2020 se extinga por los restantes motivos previstos en el artículo 49 y concordantes del ET: mutuo acuerdo; cumplimiento de la causa pactada en el contrato de trabajo (condición resolutoria); jubilación, muerte o incapacidad del empresario o disolución de la persona jurídica, sin mediar subrogación; despido objetivo o colec-

---

<sup>15</sup> No ha prosperado el criterio de la DGT según el cual la activación del compromiso de mantenimiento del empleo se iniciaría para todos los trabajadores a partir de la desaparición del estado de alarma, una vez que hubieran decaído las medidas excepcionales sobre reducción de jornada y suspensión de contratos basadas en el COVID-19, contenidas en los arts. 22 y 23 del RDL 8/2020.

tivo; rescisión por voluntad de la trabajadora víctima de violencia de género; rescisión del contrato de trabajo por voluntad del trabajador en los supuestos de los artículos 40, 41 y 50 ET (no equiparables a dimisión); desistimiento empresarial (en período de prueba, de alto cargo); despido declarado o reconocido como improcedente.

Resulta muy cuestionable que la empresa tenga que responder devolviendo la totalidad de las bonificaciones aplicadas durante el ERTE, cuando no es ella la que pone fin directamente a la relación laboral ni ha incurrido en un incumplimiento grave que legitime la acción rescisoria del trabajador. Es el caso de las resoluciones contractuales que los trabajadores pueden activar al amparo de los artículos 40.1 y 41.3 ET. Repárese en que, una vez haya expirado el estado de alarma, previsiblemente serán muchas las empresas que se vean abocadas a adoptar medidas de flexibilidad interna (reducciones de jornada y salarios, ajuste de horarios, revisión de turnos...) para ajustar las condiciones laborales a la nueva situación económica y productiva resultante de la pandemia, no siendo razonable que se le penalice por acudir a una herramienta que, precisamente, lo que persigue es preservar la continuidad de la actividad productiva y, con ella, del empleo.

- e. El rigor inicial de esta cláusula de salvaguarda de empleo se ha visto notablemente rebajado tras las negociaciones que desembocaron en el Acuerdo suscrito entre el Gobierno y los interlocutores sociales para la defensa del empleo, del que trae causa el RDL 18/2020. Dos medidas apuntan en esta dirección flexibilizadora:
  - i. Del compromiso de mantenimiento del empleo quedan exoneradas las empresas en las que concurra riesgo de concurso de acreedores según el art. 5.2 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal. Estas empresas sí podrán acudir a despidos objetivos o colectivos que afecten a personas trabajadoras previamente incluidas en ERTEs por fuerza mayor, sin tener que reintegrar las cotizaciones de las que se vieron dispensadas. La medida es razonable pensando en empresas cuya viabilidad o subsistencia pase indefectiblemente por la necesidad de reducir costes recurriendo a ajustes de plantilla compatibles con su delicada situación económica y productiva.
  - ii. Se mantiene la regla introducida por el RDL 11/2020 conforme a la cual el compromiso de mantenimiento de 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 en el empleo.
- f. En cuanto a las consecuencias que se siguen del incumplimiento del compromiso de mantenimiento de empleo, el RDL 18/2020 las ha circunscrito al ámbito de las medidas de Seguridad Social, sin contemplar impacto alguno sobre la relación de empleo ni sobre la calificación de la extinción, que será procedente, improcedente o nula, con arreglo a la legalidad ordinaria. Tampoco se ha tipificado dicho incumplimiento vía LISOS como infracción administrativa sancionable.

En efecto, lo único que se dispone es que las empresas incumplidoras de 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”. De lo dicho se desprende que la cláusula de salvaguarda de empleo no vincula a las empresas que se acogieron a medidas de reducción de jornada o suspensiones de contrato al amparo del artículo 22 del RDL 8/2020, pero renunciaron a los beneficios en materia de cotización regulados en su artículo 24 (que, cabe recordar, precisan solicitud de la empresa), pues nada habría que devolver en dicho supuesto.

No queda claro qué deba entenderse por “totalidad del importe de las cotizaciones exoneradas” ¿Todas las aplicadas por la empresa durante el ERTE o únicamente las del concreto trabajador cesado? La expresividad normativa sugiere lo primero, probablemente inspirada por una finalidad disuasoria, pero el resultado se antoja desproporcionado a la gravedad de la infracción. Piénsese, por ejemplo, en el caso de una empresa con miles de trabajadores afectados por un ERTE del artículo 22 RDL 8/2020 que tuviera que abonar, con recargo e intereses de demora, todas las cotizaciones dejadas de recaudar (la cifra puede ser altísima) por el simple hecho de haber despedido improcedentemente a uno de ellos en los seis meses siguientes. Solución tan extrema debe descartarse porque daría lugar a un enriquecimiento injusto de la Administración, además de no compadecerse con el principio de proporcionalidad que debe informar las actuaciones en el ámbito del Derecho administrativo sancionador.

## 7. BALANCE Y PROPUESTAS

Aunque no se dispone de datos oficiales agregados sobre el total de ERTES y de trabajadores afectados por medidas de suspensión de contratos y de reducción de jornada en el conjunto del Estado —los datos ofrecidos por el Ministerio de Trabajo y Economía Social se refieren a los procedimientos de regulación de empleo comunicados a la DGT y únicamente computan los trabajadores afectados por procedimientos de ámbito nacional<sup>16</sup>—, se estima que más de 3,5 millones de trabajadores han logrado conservar sus empleos durante la pandemia merced a la flexibilización de este mecanismo de ajuste temporal de empleo, que el RDL 8/2020 ha acompañado de medidas extraordinarias dirigidas a aligerar su coste sobre las empresas y de prestaciones por desempleo devengables en condiciones muy ventajosas. Si atendemos a los datos ofrecidos por el SEPE —entidad gestora responsable de abonar la prestación por desempleo a los trabajadores incluidos en ERTES autorizados—, un total de 2.840.735 personas afectadas por un ERTE recibieron protección por desempleo en el mes de junio; son 546.545

<sup>16</sup> Los datos acumulados de trabajadores afectados por suspensiones de contrato y reducciones de jornada en el periodo enero-abril 2020 arrojan una variación de 3.489,6% respecto del mismo periodo del año anterior. Fuente: Ministerio de Trabajo y Economía Social, Subdirección General de Estadística y Análisis Sociolaboral, *Estadística de Regulación de Empleo*, Abril 2020.



personas menos que las que constaban en el SEPE en el mes anterior (unos 3,4 millones), y la tendencia es decreciente a medida que la actividad se va recuperando y, con ella, las necesidades de empleo.

Pero la finalización del estado de alarma y la superación de la fase crítica de la pandemia no han comportado la recuperación inmediata de los niveles de actividad económica y de empleo preexistentes a la eclosión del COVID-19. Han de pasar varios meses (quizás años) hasta que la economía recupere el pulso que tenía antes de la crisis sanitaria. Es por ello que durante la etapa post-covid será preciso mantener, adaptadas a la nueva realidad, algunas de las medidas aprobadas en los meses precedentes, hasta tanto no se produce la íntegra recuperación de la normalidad productiva (prolongación de vigencia de ERTes, exoneración gradual de cotizaciones —premiando a las empresas que apuestan por recuperar la actividad—, prestaciones extraordinarias por desempleo y para autónomos...) al tiempo que se reordenan y revisan otras para hacerlas más eficaces, eficientes y equilibradas: regulación de aspectos no bien tratados del “teletrabajo” y otras medidas de organización laboral; acotación restrictiva de los supuestos extintivos vedados a las empresas que hayan recurrido a ERTes incentivados; persecución y sanción de las conductas constitutivas de fraude que dan lugar al devengo indebido de beneficios y prestaciones, etc.

Y una consideración final. Existe vida laboral después de la pandemia. Las medidas de urgencia diseñadas para combatir el impacto del covid-19 en el sistema económico y en el mercado de trabajo no deben contaminar, hasta el punto de desvirtuarlo, el ambicioso programa de reformas que precisa nuestro sistema de relaciones laborales, cuyo marco institucional viene presentando síntomas preocupantes de agotamiento y obsolescencia, en algunos aspectos, desde la primera versión del Estatuto de los Trabajadores de 1980. Esos cambios, de cuya necesidad ya se venía hablando antes del escenario generado por la pandemia, deben ser el resultado de un plan de actuación de más amplio espectro, fruto de un sosegado debate alejado de la sectorialidad, coyunturalidad y premura de la crisis sanitaria —pero no por ello demorado *ad infinitum*— y negociado con los interlocutores sociales, que contribuya a la modernización de nuestra legislación laboral para dar respuesta a las nuevas realidades empresariales y productivas, regule el impacto laboral de las nuevas tecnologías, mejore la calidad del empleo, reduzca la precariedad y favorezca la constitución de un sistema de relaciones laborales cada vez más solidario, democrático e inclusivo. En este sentido, si algo ha hecho la pandemia es poner al descubierto, agudizándolas, debilidades estructurales de nuestro mercado de trabajo que deben ser afrontadas con decisión en los próximos tiempos.

### 8. SUGERENCIA BIBLIOGRÁFICA

Beltrán de Heredia, I., "Covid-19 y medidas sociolaborales de emergencia (RD Ley 6/20, 7/20, 8/20, 9/20, 10/20, 11/20, 12/20 y 13/20)", *IUSLabor 1/2020*, págs. 45-110.

Calvo Gallego, J., "Presentación de los comentarios a las medidas sociolaborales ligadas a la crisis sanitaria", *Blog Trabajo, Persona, Derecho y Mercado*, 2020, <http://grupo.us.es/iwpr/2020/04/02/presentacion-de-los-comentarios-a-las-medidas-sociolaborales-ligadas-a-la-crisis-sanitaria/>

Calvo Gallego, J., "El tratamiento de los ERTE durante la actual crisis sanitaria", *Blog Trabajo, Persona, Derecho y Mercado*, 02.04.2020, <http://grupo.us.es/iwpr/2020/04/02/el-tratamiento-de-los-erte-durante-la-actual-crisis-sanitaria/>

Camas Rodas, F., "Claves y curiosidades del Real Decreto-ley 18/2020 en defensa del empleo", 13.05.2020, blog del autor *Sobre Derecho del Trabajo, Inmigración y propuestas culturales*, <https://www.ferrancamas.com/blog-derecho-laboral-inmigracion/claves-decretoley/ia431>

Casas Baamonde, M<sup>a</sup>.E., "La primera norma del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en la emergencia del desconfinamiento. Las modificaciones del Real Decreto-Ley 18/2020, de 12 de mayo, de Medidas Sociales en Defensa del Empleo", *Diario La Ley*, N<sup>o</sup> 9640, Sección Tribuna, 26 de Mayo de 2020.

Fernández Avilés, J.A., "¿Es suficiente este derecho laboral excepcional «por aluviones» frente a la pandemia del COVID-19?", *Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm. 445, 2020, págs. 7-26.

Gómez Abelleira, F.J., "La duración de los contratos temporales en suspensión por erte", *Foro de Labos*, 31.03.2020, <https://forodelabos.blogspot.com/2020/03/la-duracion-de-los-contratos-temporales.html>

Mercader Uguina, J.R., "El silencio administrativo positivo y ERTES por fuerza mayor: la negra sombra del Barón de Rothschild", *Foro de Labos*, 01.04.2020, <https://forodelabos.blogspot.com/2020/04/el-silencio-administrativo-positivo-y.html>

Molina Navarrete, C., "COVID-19 y arte de lo jurídicamente posible: del estrés legislativo al colapso interpretativo", *Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm. 446, 2020, págs. 5-30.

Nieto Rojas, P., "COVID-19 y ERTES por causas económicas: ¿con quién negocia la empresa? nuevamente más incertidumbres que certezas", *Foro de Labos*, 30.03.2020, <https://forodelabos.blogspot.com/2020/03/covid-19-y-ertes-por-causas-economicas.html>

Nieto Rojas, P., "Sobre la comisión para negociar ERTES: ¿podrán los sindicatos atender tanta demanda?", *Foro de Labos*, 22.05.2020, <https://forodelabos.blogspot.com/2020/05/sobre-la-comision-para-negociar-ertes.html>

Rojo Torrecilla, E., "Emergencias complementarias, en el ámbito laboral, para paliar los efectos derivados del COVID-19", 2020, *blog del Autor*, <http://www.eduardorojotorrecilla.es/2020/03/emergencia-sanitaria-y-legislacion.html>

Rojo Torrecilla, E., "Emergencia sanitaria y legislación laboral. ERTES "de transición" y "de rebrote", y más medidas de apoyo al empleo autónomo. Notas a propósito del Real Decreto-ley 24/2020, de 26 de junio de medidas sociales de reactivación del empleo y protección del trabajo autónomo y de competitividad del sector industrial", *blog del Autor*, [http://www.eduardorojotorrecilla.es/2020/06/emergencia-sanitaria-y-legislacion\\_28.html](http://www.eduardorojotorrecilla.es/2020/06/emergencia-sanitaria-y-legislacion_28.html).

## LOS EXPEDIENTES DE REGULACIÓN TEMPORAL DE EMPLEO POR COVID-19

Sempere Navarro, A-V., "El Derecho laboral, la pandemia y las preposiciones", *Actualidad Jurídica Aranzadi*, Núm. 964, 25 de junio de 2020.

Taléns Visconti, E. E., "Análisis de las medidas de Seguridad Social adoptadas por el Gobierno de España en relación con la crisis del COVID-19", *Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm. 445, 2020, págs. 121-145.

Todolí, A., "Consecuencias de incumplir el compromiso de mantenimiento del empleo de 6 meses para los que se acogen al ERTE", 26.03.2020, blog del Autor *Argumentos en Derecho Laboral*, <https://adriantodoli.com/2020/03/26/consecuencias-de-incumplir-el-compromiso-de-mantenimiento-del-empleo-de-6-meses-para-los-que-se-acogen-al-erte/>