



BUFETE BARRILERO
y ASOCIADOS

XVII

UNA PRIMERA LECTURA DEL ACUERDO
SOBRE LA PRÓRROGA DE LOS ERTES
RDL 18/2020

13 de Mayo 2020

Bilbao
Madrid
Barcelona
San Sebastián
Sevilla
Vigo
Málaga
International Desk

UNA PRIMERA LECTURA DEL ACUERDO SOBRE LA PRÓRROGA DE LOS ERTES RDL 18/2020

Hoy día 13 de mayo se ha publicado en el BOE el RDL 18/2020, ya conocido como el acuerdo del Gobierno, patronal y sindicatos para la prórroga de los ERTES. Desde su primera lectura, podemos anticiparles que su redacción dará muchos problemas interpretativos, es más, sin que los anteriores RDL fuesen una joya de literatura jurídica, este texto se ha superado en su confusa redacción, cuestión que nunca es bueno para la seguridad jurídica y para la correcta toma de decisiones.

Dicho esto, vamos a intentar destacar ahora los apartados más polémicos, sin pronunciarnos sobre lo acertado o no de las medidas adoptadas, eso “ya se verá”, pero sí sobre la claridad que debería presidir la redacción de una norma y más en una cuestión tan compleja y técnica como esta.

— ARTÍCULO 1 —

ERTES POR FUERZA MAYOR

El acuerdo diferencia dos tipos de empresas afectadas por los ERTES de fuerza mayor:

APARTADO 1.

Aquellas cuya actividad continúa afectada por la suspensión derivada del estado de alarma. Estas continuarán en causa de fuerza mayor, mientras dura el estado de alarma y “como máximo” hasta el 30 de junio.

APARTADO 2.

Aquellas cuya restricción al cierre ha sido flexibilizada y consecuentemente pueden abrir parcialmente en la denominada FASE 1 (bares, restaurantes, cafeterías, etc). Sobre estas según la redacción literal del acuerdo surge una batería de dudas:

- Estas empresas “deberán reincorporar a sus trabajadores en la medida necesaria para el desarrollo de su actividad” ... ¿quiere esto decir que la reincorporación es obligatoria? o al menos ¿que ya no cabe parcialmente la fuerza mayor? Parece que es así. Para estas

empresas ya no cabe la fuerza mayor total. Acaba de surgir la fuerza mayor parcial.

- Estas empresas “deberán comunicar su renuncia total al ERTE por fuerza mayor, en su caso, en el plazo de 15 días desde la fecha de efectos de aquella”. ¿quién es aquella? ¿la renuncia? y esta renuncia ¿puede ser parcial?
- “En todo caso, estas empresas deberán comunicar aquellas variaciones que se refieran a la finalización de la aplicación de la medida total o parcial, cuando la flexibilización de la restricción permita la reincorporación al trabajo”. ¿quiere esto decir que cuando se ha permitido a los bares y terrazas abrir al 50%, estas empresas ya no pueden seguir con el ERTE de fuerza mayor al 100%? Es decir, que, si un establecimiento decide no abrir porque no le compensa, ¿ya no puede continuar aplicando el ERTE por fuerza mayor? Parece que es así, si no puede reabrir al 50% por otras causas, tendrá que tramitar dos ERTES...uno por fuerza mayor parcial y otro por causas objetivas. Ahí es nada.

— ARTÍCULO 2 —

ERTES POR CAUSAS OBJETIVAS (económicas, técnicas, organizativas o de producción)

Los ERTES por estas causas que se tramiten hasta el 30 de junio, continuarán rigiéndose por el artículo 23 del RDL 8/2020.

Su tramitación se podrá realizar mientras se encuentre en vigor el ERTE por fuerza mayor, tal y como nosotros veníamos defendiendo estos meses. En notas anteriores ya decíamos... tramiten ya los ERTES por causas objetivas, aunque tengan en vigor un ERTE por fuerza mayor “hággannos caso”.

En caso de ser tramitado con posterioridad al ERTE de fuerza mayor, el nuevo ERTE de causas objetivas tendrá eficacia retroactiva a la fecha de finalización del anterior.

— ARTÍCULO 3 —

PROTECCIÓN POR DESMPLEO

Hasta el 30 de junio se prorrogan los dos derechos básicos en defensa de los trabajadores:

- Reconocimiento de la prestación sin necesidad de días previos cotizados.
- La reposición del desempleo consumido por estos ERTES.

— ARTÍCULO 4 —

EXENCIÓN DE CUOTAS DE LA SEGURIDAD SOCIAL

El complejo galimatías de porcentajes se puede resumir así:

**EXENCIÓN CUOTAS SEGURIDAD SOCIAL
ERTES FUERZA MAYOR**

	EMPRESAS CON ACTIVIDAD SUSPENDIDA		EMPRESAS QUE PUEDAN REANUDAR LA ACTIVIDAD			
	ERTE		TRABAJADORES EN ERTE		TRABAJADORES EN ACTIVO	
W						
MAYO	100 %	75 %	60 %	45 %	85 %	60 %
JUNIO			45 %	30 %	70 %	45 %
DESPUES JUNIO	Se verá por sectores					
Nº W	Menos 50	Más 50 w	Menos 50 w	Más 50 w	Menos 50 w	Más 50 w

Ahora se añade la necesidad de que la empresa aporte para la exención una “declaración responsable”, antes de final de mes, a través del sistema RED.

— ARTÍCULO 5 —

INCOMPATIBILIDAD DE ERTES

Se establecen dos salvedades:

- Las empresas domiciliadas en paraísos fiscales no podrán tramitar estos ERTES por fuerza mayor.
- Las empresas de más de 50 trabajadores que se acojan a estos ERTES de fuerza mayor no podrán repartir dividendos del ejercicio 2020. Los del 2019 parece que sí.

- El derecho de separación del socio minoritario, previsto en el artículo 348 de la Ley de sociedades de capital, por no reparto del dividendo mínimo, no será aplicable en el dividendo del ejercicio 2020 (en el de 2019, sí), cuando la justificación de la ausencia de reparto venga de esta medida de los ERTES de fuerza mayor.

DISPOSICIÓN ADICIONAL PRIMERA

EXTENSIÓN DE LOS ERTES DESPUÉS DE JUNIO

Mediante acuerdo del Consejo de Ministros se podrán extender las medidas más allá del 30 de junio. Cuestión que atendiendo a los innumerables RDL de las últimas semanas y a los denominados “viernes sociales” del pasado año, no era necesario recogerlo. Ya hemos aprendido que este Consejo de Ministros es soberano para regular los casos de extraordinaria y urgente necesidad, vía nuevo RDL.

DISPOSICIÓN ADICIONAL SEGUNDA

COMISIÓN DE SEGUIMIENTO TRIPARTITA

Una cuestión tan sensible como esta que escape del debate parlamentario y descansa en una comisión tripartita, con un Gobierno y sindicatos muy cercanos y una patronal encajonada, puede alterar el equilibrio de las cosas.

**DISPOSICIÓN FINAL PRIMERA
COMPROMISO DE
MANTENIMIENTO DEL EMPLEO**

- A diferencia de lo que decía la disposición adicional sexta del RDL 8/2020, ahora sí que el compromiso de mantenimiento del empleo se limita a losERTES por fuerza mayor.
- Durante 6 meses desde la reanudación de la actividad.
- No se considerará incumplido cuando se realicen despidos disciplinarios “declarados procedentes” o se produzca la dimisión, muerte, incapacidad o jubilación del trabajador. Tampoco cuando se extinga un contrato temporal por el vencimiento lícito de su vigencia.
- En caso de incumplimiento, la empresa tendrá que devolver las cuotas de seguridad social no ingresadas, con recargos e intereses.

-
- No se establece un tipo para sanciones
 - El compromiso se valorará en atención a los sectores... ¿se valorará por quién? y ¿en qué sectores? Ya tenemos la experiencia de la moratoria de Seguridad Social, donde una Orden ministerial limitó sin ninguna justificación ni razonamiento la medida a los sectores que le pareció bien, en contra de Lo que decía el RDL.
 - No resultará aplicable el compromiso a las empresas en riesgo de concurso de acreedores. Y este riesgo ¿quién lo determina? Si ya es difícil valorar una situación concursal o pre concursal, por parte de un juez especializado... ¿este riesgo quién lo valorará? ¿la comisión tripartita?

DISPOSICIÓN FINAL SEGUNDA

ENTRADA EN VIGOR

Esta disposición induce a la confusión con esa compleja remisión al RDL 9/2020 de difícil comprensión. Sobre todo, porqué la disposición final primera, diecisiete, del RDL 11/2020 (posterior al RDL 9/2020) ya había modificado esta cuestión.



BUFETE BARRILERO
y ASOCIADOS