

ERTES POR FUERZA MAYOR



Procedimiento:



Nota Informativa 15/2020: GUIA DE APLICACIÓN DE LOS ERTES DEL RDL8/2020, EN EL SECTOR DE LA DISTRIBUCIÓN DE SEGUROS

Estimadas Empresas Asociadas,

A la vista de la incidencia de las medidas adoptadas por el Gobierno para paliar los efectos del COVID-19 en la economía de las empresas y de la publicación del Real Decreto-ley 8/2020, que recoge los procedimientos especiales aprobados para flexibilizar los Expedientes de Regulación de Empleo Temporales, de suspensión de contratos y reducción de jornada, como consecuencia del COVID.19, queremos haceros llegar la presente

guía, para facilitaros la labor a la hora de acometer dichas medidas en vuestras empresas, y aclararos qué tipo de procedimiento debéis seguir.

1.- ¿Qué es un ERTE?

Un ERTE es una medida de carácter sumamente **excepcional** que consiste en la **suspensión del contrato** o la **modificación de las condiciones de trabajo** de un colectivo dentro de la empresa, o incluso de la totalidad de la plantilla, basada en una serie de causas tasadas por la Ley, entre las que se encuentran las económicas, técnicas, organizativas o de producción, o por causa de fuerza mayor temporal. Su nota distintiva respecto a los Expedientes de Regulación de Empleo (ERE), es el carácter temporal o transitorio de la medida, es decir, que mientras un ERE es extintivo y, por tanto, definitivo, un ERTE es temporal.

2.- Novedades tras el RDL 8/2020:

Los ERTES no son una medida de nueva creación introducida ahora por el Gobierno, sino que ya venían contemplados en el Estatuto de los Trabajadores. Concretamente, la suspensión del contrato o la reducción de jornada, venían ya regulados en el artículo 47 del Estatuto.

Sin embargo, los procesos contemplados en dicho artículo no podían responder al extraordinario carácter urgente y excepcional que estamos viviendo actualmente, ya que los plazos eran demasiado extensos e inflexibles. En consecuencia, parejo al estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, se han adoptado medidas urgentes y extraordinarias a fin de agilizar y adaptar los procedimientos a la apremiante situación generada, así como ofrecer una protección extra a los trabajadores.

El Real Decreto-Ley 8/2020, ha introducido una serie de modificaciones en el orden laboral. Es importante señalar **que prioriza, frente a los ERTes cualquier otra medida de organización** que permitan mantener la actividad, fundamentalmente el **teletrabajo**.

Las dos grandes medidas a las que la empresa puede acogerse para “capear este temporal” de incierta duración son básicamente dos: **la suspensión de los contratos y la reducción de jornada**, ambas, reiteramos, de carácter temporal e intrínsecas a la duración de la crisis generada por el Coronavirus que las motiva.

A su vez, estas dos diferentes medidas **pueden ser fundamentadas en dos tipos de causas**: por una parte, la de fuerza mayor; y por otra, las causas organizativas, económicas, técnicas o de producción.

Hay que prestar especial atención a las causas que van a motivar el ERTE, pues dependiendo de las mismas se va a seguir un procedimiento u otro, cada uno con sus ventajas e inconvenientes, pero es extremadamente importante que sepamos **de qué manera han incidido o impactado la crisis del coronavirus en la actividad de la empresa** antes de decantarnos por uno u otro, ya que realmente no se trata de una libre elección del empresario.

Respecto a los **trabajadores con contrato temporal**, ya sea formativo, de relevo o de interinidad, pueden verse afectados por los ERTES, pero el cómputo del plazo de vigencia de los mismos **se interrumpirá**

Hay que puntualizar que **no se aplicarán las especialidades procedimentales** de este Real Decreto-ley a los expedientes de regulación de empleo **iniciados o comunicados antes de la entrada en vigor de éste** basados en las causas previstas en la misma (D. Adicional 1^a).

Sin embargo, las medidas extraordinarias aprobadas en dicho Real Decreto-ley en materia de **protección por desempleo serán de aplicación a los afectados por los procedimientos** de suspensión de contratos y reducción de jornada **comunicados, autorizados o iniciados con anterioridad a la entrada en vigor de este Real Decreto-ley, siempre que se deriven directamente del COVID-19.**

3.- ERTES POR FUERZA MAYOR (artículos 22 y 24):

A.- ¿Qué es la fuerza mayor a los efectos de este Real Decreto?

Aquella que tiene su **causa DIRECTA en pérdidas de actividad como consecuencia del COVID-19.** En concreto:

- La acreditación por la empresa de la **imposibilidad de seguir prestando servicios –total o parcialmente- por la declaración del estado de alarma por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo.** Ejemplo: Un restaurante que ha tenido que cerrar por orden del RD 463/2020
- **Decisiones** vinculadas con el COVID-19 **adoptadas por las autoridades competentes de las Administraciones Públicas.** Ej: empresas que han tenido que cerrar por orden expresa de la autoridad
- 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** a causa del COVID-19, como consecuencia del 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.

En definitiva, **cualquiera que sea el sector de actividad** al que pertenezca la empresa en **tanto no** incluida en el estado de alarma, **en tanto no afectada** por la situación urgente y extraordinaria, o **en tanto no cumpla los criterios establecidos más arriba** respecto de lo que se entiende como fuerza mayor por causa del COVID-19, deberá entenderse como fundado en las causas económicas, organizativas o productivas.

B.- ¿Cuál es el límite de duración de los ERTES basados en las causas por fuerza mayor?

La duración **no podrá extenderse más allá del periodo en que se mantenga la situación extraordinaria derivada del COVID-19 (art. 28)**. Por tanto, su duración máxima será la del **estado de alarma** decretado por el Real Decreto 463/2020 **y sus posibles prórrogas**.

Esta limitación resultará aplicable tanto en aquellos expedientes respecto de las cuales recaiga resolución expresa como a los que sean resueltos por silencio administrativo, con independencia del contenido de la solicitud empresarial concreta.

C.- ¿Cómo se inicia el proceso?

Mediante **solicitud de la empresa a la autoridad laboral competente**, 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**.

D.- ¿A quién comunica la empresa el inicio del procedimiento?

La empresa deberá comunicar su solicitud, **además de la autoridad laboral, a las personas trabajadoras** y trasladar el informe relativo a la

vinculación de la pérdida de actividad como consecuencia del COVID-19 y la documentación acreditativa, **a la representación de los trabajadores, en caso de existir.**

Atención: nos estamos encontrando en algunos casos con que la Autoridad Laboral está **exigiendo** un **compromiso** por escrito por parte de la empresa, **de mantenimiento del empleo** en los 6 meses inmediatamente siguientes a la finalización del ERTE. No obstante, parece que es una exigencia que, al no ser legal, depende de la Autoridad Laboral competente.

La autoridad Laboral deberá constatar la existencia de fuerza mayor, como causa motivadora de suspensión de los contratos o de la reducción de jornada, **cualquiera que sea el número de personas trabajadoras afectadas.**

La autoridad laboral deberá resolver en **5 días a contar desde la solicitud**, previo informe, en su caso, de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (que será potestativo), y deberá limitarse a **constatar la existencia de la fuerza mayor** alegada. La empresa será a quien corresponda decidir la aplicación de medidas de suspensión o reducción de jornada, que **surtirán efectos desde la fecha del hecho causante de la fuerza mayor.**



E.- ¿Cómo se interpreta el silencio de la Administración?

Si la administración no resuelve en el plazo de cinco días, se entenderá estimada la constatación de fuerza mayor por **silencio administrativo positivo**.

Ni el Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre, por el que se aprueba los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada, ni el Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19, fijan repercusiones del silencio administrativo por parte de la autoridad laboral, por lo que, atendiendo al régimen del **silencio administrativo en procedimientos iniciados a solicitud del interesado** regulado en el art. 24, Ley 39/2015, de 1 de octubre, como regla general, se otorga el mismo sentido positivo.

No obstante, según ha aclarado el Gobierno, cabe la ampliación del plazo de 5 días conforme a lo previsto en el artículo 23 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, que deberá ser con carácter motivado y

mediante acuerdo adoptado por la autoridad laboral que deberá notificarse a los interesados, pudiendo pasar a 10 días.

Asimismo, también podrá suspenderse el plazo cuando el Gobierno decida realizar alguna actuación complementaria o cuando requiera al interesado para la subsanación de deficiencias o la aportación de documentos

F.- ¿Por cuánto tiempo se extienden los efectos de los ERTES por fuerza mayor?

Mientras se mantenga la situación extraordinaria derivada del COVID-19 *(Según el **criterio de la Dirección General de Trabajo** se extenderán durante el tiempo y en las condiciones en que permanezca vigente el estado de alarma declarado por el Gobierno y las eventuales prórrogas o modificaciones del mismo, o mientras persistan las circunstancias graves y extraordinarias constitutivas d la fuerza mayor”.*

G.- ¿Debe la empresa seguir abonando las cuotas a la Seguridad Social en los Procedimientos de suspensión de contratos y reducción de jornada por fuerza mayor? (art. 24)

En estos casos, la TGSS exonerará a la empresa del abono de la aportación empresarial así como del relativo a las cuotas por conceptos de recaudación conjunta.

El porcentaje de exoneración dependerá del **número de trabajadores** en situación de alta en la Seguridad Social, que tuviera la empresa a **29 de febrero de 2020:**

. **Empresas del menos de 50 trabajadores:** 100% de la aportación empresarial.

. **Empresas de 50 trabajadores o más:** 75%

Esta exoneración **durará mientras dure el periodo de suspensión de contratos o reducción de jornada.**

La exoneración la aplicará la TGSS a **instancia del empresario.** Para ello, la empresa deberá remitir una comunicación a la TGSS de la identificación de los trabajadores y periodo de la suspensión o reducción de jornada.

Las medidas extraordinarias previstas en materia de cotizaciones para la fuerza mayor están sujetas al compromiso de la empresa de mantener el empleo durante el plazo de 6 meses desde la fecha de reanudación de la actividad (Dip. Ad. 6ª).

H.- ¿Puede una empresa del sector de la Mediación acogerse a un ERTE por causa de fuerza mayor?

Como hemos indicado anteriormente, depende de las causas que motiven el ERTE. Es importante puntualizar que para poder acogernos a un ERTE de fuerza mayor la causa tiene que ser una consecuencia DIRECTA de la incidencia del COVID-19 en la actividad de nuestra empresa. Para poder acogernos a un ERTE de fuerza mayor, tendrán que cumplirse en nuestra empresa alguna de las causas indicadas. Por ejemplo: que parte de la plantilla de mi empresa se encuentre de baja por contagio o en cuarentena.

Según las pautas publicadas por el Organismo Estatal de Inspección de Trabajo y Seguridad Social, para que pueda apreciarse la existencia de causa de fuerza mayor, será necesaria la motivación, la justificación y la acreditación de las circunstancias invocadas por la empresa. Además, se va a entrar a valorar la proporcionalidad de la medida y el equilibrio en el reparto de cargas, especialmente valorando si el empresario tiene merma de ingresos como consecuencia del hecho externo, pues de lo contrario no se va a apreciar la fuerza mayor, al considerar que podría suponer un

enriquecimiento injusto para el empresario (que se ahorra los salarios y cotizaciones, sin que exista merma de ingresos).

Dado que nuestro sector no está incluido en las actividades que tienen la obligación de suspender su actividad, la regla general supone que no se entenderá que existe fuerza mayor (según ha indicado la Inspección de Trabajo), por no ser la causa directa de dicha suspensión o reducción la pérdida de actividad ocasionada por el COVID-19.

No obstante, deberán valorarse las circunstancias de cada caso

4.- ERTES POR CAUSAS ECONÓMICAS, TÉCNICAS, ORGANIZATIVAS Y DE PRODUCCIÓN (art. 23)

A.- Causas para acogerse a los ERTES por causas económicas, organizativas o productivas:

A pesar de que el art. 47 del Estatuto de los Trabajadores ya regula la posibilidad de suspender los contratos o reducir temporalmente la jornada de los trabajadores por estas causas, el RD 8/2020 ha incorporado algunas novedades que hacen más flexible el procedimiento. No obstante, para poder acogerse a cualquiera de los ERTES que regula este Real Decreto-ley, es imprescindible que la causa que lo motive esté relacionada con el COVID-19.

Pues bien, el artículo 23 del Real Decreto-ley permite acogerse a este tipo de ERTE excepcional cuando existan causas económicas, organizativas o productivas RELACIONADAS con el COVID-19. Esto implica que aquí vamos a encuadrar aquellas causas que no derivan de forma directa de las medidas adoptadas por el Gobierno a consecuencia del COVID-19, pero sí que se han producido como consecuencia de dicho virus. Por ejemplo, hay empresas que están cerrando y en consecuencia dan de

baja los contratos que tenían suscritos con mi empresa. Esto sería una consecuencia relacionada con el COVID-19 pero no deriva de forma directa del mismo.

Se entenderá que existen **causas económicas** cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos ordinarios o ventas. En todo caso, se entenderá que la disminución es persistente si durante dos trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre es inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior.

Se entiende que concurren **causas técnicas** cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de producción; **causas organizativas** cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo de personal o en el modo de organizar la producción; y **causas productivas** cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado.

En nuestro sector, nos estamos encontrando que la **nueva producción** de seguros es casi inexistente, se producen **anulaciones**, la **labor comercial** se ha reducido al mínimo, etc. Como consecuencia, lo habitual es que la mayor parte de los ERTES que se produzcan lo sean por alguna de estas causas y que, por tanto, **deban alegarse causas productivas**. No obstante, recomendamos que antes de acometer un ERTE en la empresa nos asesoremos convenientemente por un especialista en la materia.

Es importante puntualizar que la Autoridad Laboral exige que la causa alegada quede debidamente acreditada, de lo contrario las empresas podrán ser sancionadas. En consecuencia, deberemos acreditar la bajada

de producción de seguros, que se producen mayores anulaciones de lo que es habitual en este periodo del año, etc.

B.- Procedimiento:

- **El procedimiento se iniciará mediante la comunicación por parte de la empresa de la intención de iniciar el ERTE a la RLT. Recibida ésta, deberá constituirse la comisión constitutiva (en caso de que no exista RLT, en el plazo de 5 días. La conformarán:**
- 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 (1 pax. Por cada sindicato), tomándose las decisiones por las mayorías representativas correspondientes. Los sindicatos CC.OO y UGT nos han dado traslado de las personas de contacto de su sindicato, que podremos facilitar a aquellas empresas que lo necesiten.
- 3 trabajadores de la empresa
- Entrega de la documentación a la comisión representativa y comunicación a la autoridad laboral. El periodo de consultas no podrá ser superior a 7 días.
- Pasado el periodo de consultas, la empresa notificará su decisión final o el acuerdo adoptado a la autoridad laboral

- La Autoridad Laboral realizará el seguimiento oportuno y dará traslado al SPEE



5.- MEDIDAS EXTRAORDINARIAS EN MATERIA D PROTECCIÓN POR DESEMPLEO PARA TRABAJADORES INCLUIDOS EN ERTES DE ESTE REAL DECRETO (art. 25)

Estas medidas serán de aplicación a todos los tipos de ERTES que tengan base en las circunstancias extraordinarias reguladas en este Real Decreto-ley.

A.- ¿Quién tiene derecho a percibir la prestación contributiva por desempleo?

- - Los **trabajadores por cuenta ajena incluidos en el Régimen General de la Seguridad Social**

- Los **trabajadores por cuenta ajena incluidos en los regímenes especiales** de la Seguridad Social que protegen dicha contingencia
 - Los **trabajadores emigrantes que retornen a España y los liberados de prisión**
 - Los **funcionarios interinos, el personal eventual, así como el personal contratado** en su momento en régimen de derecho administrativo al servicio de las administraciones públicas.
-
- **Los miembros de las corporaciones locales y los miembros de las Juntas Generales de los Territorios Históricos Forales, Cabildos Insulares Canarios y Consejos Insulares Baleares y los cargos representativos de las organizaciones sindicales, siempre que desempeñen los indicados cargos con dedicación exclusiva o parcial y perciban por ello una retribución, en las condiciones previstas para los trabajadores por cuenta ajena.**
 - Los altos cargos de las administraciones públicas con dedicación exclusiva que sean retribuidos por ello y no sean funcionarios públicos, en las condiciones previstas para los trabajadores por cuenta ajena, salvo que tengan derecho a percibir retribuciones, indemnizaciones o cualquier otro tipo de prestación compensatoria como consecuencia de su cese.
 - Las personas que tengan la condición de socias trabajadoras de sociedades laborales y de cooperativas de trabajo asociado que tengan previsto cotizar por la contingencia de desempleo

B.- ¿Qué requisitos o condiciones han de tenerse en cuenta para el reconocimiento del derecho a dicha prestación contributiva por desempleo?

Se podrá acceder a la prestación contributiva por desempleo, **aunque se carezca del periodo de ocupación cotizada mínimo** necesario para ello.

En todos los casos, **se requerirá que el inicio de la relación laboral o societaria hubiera sido anterior a la fecha de entrada en vigor de este Real Decreto-ley.**

C.- ¿Cuál será la cuantía de la prestación contributiva por desempleo?

La base reguladora de la prestación será la resultante de computar el **promedio de las bases de los últimos 180 días cotizados**, o en su defecto, del periodo de tiempo inferior, inmediatamente anterior a la situación legal de desempleo, trabajados al amparo de la relación laboral afectada por las circunstancias extraordinarias que han originado directamente la suspensión del contrato o la reducción de la jornada. **Se ha limitado la cuantía a un máximo de 1.098€, como máximo.**

D.- ¿Cuál será la duración de la prestación contributiva por desempleo?

La duración de la prestación se extenderá **hasta la finalización del periodo de suspensión del contrato de trabajo o de la reducción temporal** de jornada de trabajo de las que trae causa.

E.- ¿Cómo afectará la percepción de esta prestación a derechos futuros?

No se computara el tiempo en que se perciba la prestación por desempleo de nivel contributivo como consecuencia de estas circunstancias excepcionales a los efectos de consumir los periodos máximos de percepción establecidos

Durante el periodo de vigencia de las medidas extraordinarias adoptadas como consecuencia del estado de urgencia, la **presentación de las solicitudes de iniciación o reanudación de la prestación** y el subsidio por desempleo realizada **fuera de los plazos establecidos no implicará que se reduzca la duración del derecho a la prestación** correspondiente.

F.- ¿Cuál es el procedimiento para solicitar la pensión contributiva de desempleo?

El procedimiento de reconocimiento de la prestación contributiva por desempleo, para todas las personas afectadas por procedimientos de suspensión de contratos y reducción de jornadas basados en las causas previstas en los artículos 22 y 23, requerirá que la empresa aporte dos documentos, en el plazo de 5 días desde la solicitud del ERTE por causas de fuerza mayor o, en el caso de los ERTES por causas económicas, organizativas o productivas, desde que la empresa notifique a la autoridad laboral su decisión. Por un lado, la empresa deberá presentar ante la entidad gestora de la prestación por desempleo, una **solicitud colectiva** actuando en representación de aquellas. Esta solicitud se cumplimentará en el modelo proporcionado por la entidad gestora de las prestaciones por desempleo.

Además, también tendrá que aportar una comunicación de forma individualizada por cada uno de los centros de trabajo afectados, con la información que se indica en el apartado 2 del artículo 3 del Real Decreto-ley 9/2020 .

La no transmisión de esta información, se considerará una infracción grave, conforme al art. 22.13 de la LISOS.

6.- ¿CABEN LOS DESPIDOS OBJETIVOS?

El Real Decreto-ley 9/2020, establece en su artículo 2 la prohibición de amparar despidos en base a la fuerza mayor y las causas económicas, técnicas, organizativas y de producción, derivadas del COVID-19.

Los despidos amparados en cualquier otra causa no están prohibidos.

Esperamos que la información facilitada sea de vuestro interés.

Les saluda atentamente,

Departamento Jurídico de AEMES

Francisco Silvela, 71-1º | 28028 Madrid aemes@aemes.net

[Enlace al documento PDF](#)