Código seguro de Verificación : PTF-b948-7220-1213-b293-778a-d9ce-5362-6219 | Puede verificar la integridad de este documento en la siguiente dirección : https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm

MINISTERIO DE TRABAJO
Y ECONOMÍA SOCIAL

SECRETARÍA DE ESTADO DE
EMPLEO Y ECONOMÍA SOCIAL
DIRECCIÓN GENERAL DE
TRABAJO

SUBDIRECCIÓN GENERAL
DE ORDENACIÓN
NORMATIVA

O F I C I O

S/REF:

N/REF: DGT-SGON-733PGG

FECHA: 27.5.2020

ASUNTO: Consulta sobre el Real Decreto-ley 18/2020. ERTES fuerza mayor total o parcial.

DESTINATARIO: GABINETE ECONOMICA ASTUR SL

En contestación a su consulta con entrada en el Registro de este Ministerio el 18.5.2020 por la que se plantean diversas dudas sobre el Real Decreto-ley 18/2020 respecto de los ERTES por COVID-19, se comunica lo siguiente.

1. La Dirección General de Trabajo tiene entre sus funciones la elaboración de informes y consultas relativas a las disposiciones jurídicas de su competencia (relaciones laborales), conforme a lo previsto en el artículo 3.1.o) del Real Decreto 499/2020, de 28 de abril, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Trabajo y Economía Social, pero esta función se ejerce en términos generales y en ningún caso para la resolución de situaciones particulares o en relación con un supuesto de hecho determinado, cuyas circunstancias concretas y particulares pudieran determinar una solución diferente.

2. A continuación, se da respuesta a las concretas preguntas planteadas.

"1- ¿El paso de ERTE total a ERTE parcial (que por tanto afecta a las bonificaciones) es obligatorio por el tipo de actividad?. Es decir, por ejemplo hostelería que puede abrir con limitaciones (terrazas) desde el día 11 de mayo, ¿se considera que debe pasar a ERTE parcial aunque no reanude la actividad solo por el hecho de que podría hacerlo?. Muchas empresas no abren, dado que no tienen perspectiva alguna de clientes, y otras para el volumen que tienen abren solo con el titular autónomo de la actividad."

El **art. 1.2 del Real Decreto-ley 18/2020, de 12 de mayo, de medidas sociales en defensa del empleo,** establece lo siguiente:

"2. Se encontrarán en situación de fuerza mayor parcial derivada del COVID-19, aquellas empresas y entidades que cuenten con un expediente de regulación temporal de empleo autorizado en base al artículo 22 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, desde el momento en el que las causas reflejadas en dicho precepto permitan la recuperación parcial de su actividad, hasta el 30 de junio de 2020.
Estas empresas y entidades 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."

En este sentido, la exposición de motivos señala que "*De esta manera, las empresas pueden recuperar la totalidad o parte de su actividad si es que, por las razones comentadas, las personas trabajadoras vuelven a desempeñar sus tareas con carácter completo o parcial,*

www.mitramiss.gob.es
sgon@mitramiss.es
Código DIR3: EA0041806

C/ PÍO BAROJA, 6
28071 MADRID
TEL: 91 363 18 26 / 91 363 18 27
FAX: 91 363 20 38

CSV : PTF-b948-7220-1213-b293-778a-d9ce-5362-6219
DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm
FIRMANTE(1) : CONSOLACION RODRIGUEZ ALBA | FECHA : 27/05/2020 19:22 | Sin accion específica | Sello de Tiempo: 27/05/2020 19:22

Código seguro de Verificación : PTF-b948-7220-1213-b293-778a-d9ce-5362-6219 | Puede verificar la integridad de este documento en la siguiente dirección : https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm

renunciando o modificando en su aplicación las medidas excepcionales que se adoptaron en un escenario de interrupción de la actividad empresarial o de mayor rigor en el confinamiento, con el único requisito de comunicar, con carácter previo, a la autoridad laboral competente la renuncia total a las mismas, y al Servicio Público de Empleo Estatal aquellas variaciones que se refieran a la finalización de la aplicación de la medida respecto a la totalidad o a una parte de las personas afectadas."

Por tanto, tal y como se deduce de esta disposición y como reitera la exposición de motivos de dicho real decreto-ley, las empresas que cuenten con un expediente de regulación temporal de empleo autorizado en base al artículo 22 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, se encontrarán en situación de fuerza mayor parcial cuando concurran dos condiciones:

1) que las causas descritas en dicho precepto, y por razón de las cuales se aplicaron las distintas medidas de flexibilidad en forma de suspensiones o reducciones de jornada, permitan la recuperación parcial de su actividad, hasta el 30 de junio de 2020 y
2) que estas empresas reincorporen a las personas trabajadoras afectadas, en la medida necesaria para el desarrollo de la actividad, primando los ajustes en términos de reducción de jornada.

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.

"2- ¿Que sucede con las empresas que basándose en el criterio de la Dirección General de Trabajo (aunque no sea vinculante) y a las declaraciones de la Ministra de Trabajo, en fecha 1 de mayo de 2020, que indicaban que se podía sin problema pasar dentro de un ERTE de Fuerza Mayor de suspensión a reducción de jornada, lo han hecho antes del día 13 de mayo?. A tenor del Boletín Red 11/2020 de la Tesorería General de la Seguridad Social y de la fecha de efectos del Real Decreto-ley 18/2020, se puede interpretar que las empresas que han aplicado estas medidas con anterioridad al día 13 de mayo de 2020, no podrían aplicar ningún tipo de bonificación, incluso a los trabajadores que aún continúen suspendidos.
Si es así, quedarían fuera de las bonificaciones muchas empresas del sector de peluquería, comercio y hostelería, entre otras, lo que supondría un grave perjuicio económico, ya que la actividad a día de hoy es aún muy limitada, teniendo a gran parte de su plantilla afectada por suspensiones totales."

A efectos laborales, la reincorporación de algún trabajador incluido en el ERTE conlleva la calificación de la situación de la empresa como "fuerza mayor parcial", independientemente de que ésta se hubiese producido antes de la entrada en vigor del Real Decreto-ley 18/2020.

Pero ello se entiende sin perjuicio de los efectos que se pudiesen derivar en cuanto a la aplicación de la normativa de Seguridad Social, sobre lo cual se deberá consultar a la Tesorería General de la Seguridad Social, dependiente del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones.

"3- Las empresas que inicialmente solicitaron un ERTE de Fuerza Mayor con parte de la plantilla con suspensión de jornada y parte de la plantilla con reducción de jornada y no han modificado sus condiciones de actividad, ¿se considera que continúan en situación de ERTE total o habría que comunicar que es parcial?."

CSV : PTF-b948-7220-1213-b293-778a-d9ce-5362-6219
DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm
FIRMANTE(1) : CONSOLACION RODRIGUEZ ALBA | FECHA : 27/05/2020 19:22 | Sin accion específica | Sello de Tiempo: 27/05/2020 19:22

Código seguro de Verificación : PTF-b948-7220-1213-b293-778a-d9ce-5362-6219 | Puede verificar la integridad de este documento en la siguiente dirección : https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm

Continuarán en situación de fuerza mayor total las empresas que continúen aplicando las medidas autorizadas de suspensión o reducción de jornada, afecten a toda o a parte de la plantilla, en la medida en que las causas referidas en el artículo 22.1 del Real Decreto-ley 8/2020, impidan el reinicio de su actividad y, en todo caso, hasta el 30 de junio de 2020.

En la medida en que concurran las dos condiciones descritas en la pregunta 1, se considerará que estas empresas pasarán a situación de fuerza mayor parcial de acuerdo con el art. 1.2 del Real Decreto-ley 18/2020.

"4- Si se recupera a algún trabajador de un ERTE por fuerza mayor (bien que pase de suspensión a reducción o bien que se incorpore a tiempo completo desde una reducción) porque se atisba que puede repuntar la actividad, pero se observa posteriormente que no hay carga de trabajo alguna, ¿puede volver a ser afectado totalmente de nuevo en el ERTE de Fuerza Mayor mientras este continúe en vigor, siempre que haya justificación?"

Sí, esto será posible hasta el 30.6.2020 salvo que la empresa comunique la renuncia total a la autoridad laboral.

3. En último término, se recuerda que el criterio expuesto sobre la cuestión planteada no es vinculante, sino meramente informativo, al carecer la Administración de competencia para efectuar interpretaciones legales de aquel carácter, que está atribuida en exclusiva a los órganos jurisdiccionales.

LA DIRECTORA GENERAL
P.D. LA SUBDIRECTORA GENERAL

Consolación Rodríguez Alba

CSV : PTF-b948-7220-1213-b293-778a-d9ce-5362-6219
DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm
FIRMANTE(1) : CONSOLACION RODRIGUEZ ALBA | FECHA : 27/05/2020 19:22 | Sin accion específica | Sello de Tiempo: 27/05/2020 19:22