

RDL 18/2020, LA REDACCIÓN "ILEGIBLE" DE LA PRÓRROGA DE LOS ERTES ABOCA A UN ALUVIÓN DE CONFLICTOS LABORALES

En apenas 10 semanas se han tenido que encajar **11 reales decretos de corte laboral**, a los que hay que añadir las consiguientes matizaciones/rectificaciones e incluso rectificaciones de las rectificaciones. Una auténtica maraña legal tejida en un escenario de falta de comunicación con los sectores afectados. El resultado es un aumento de la inseguridad jurídica. La ministra de Trabajo, Yolanda Díaz, ha defendido su actuación diciendo que **"el Gobierno no rectifica, sino que sigue trabajando"** y ante los numerosos problemas de gestión de las prestaciones ha cerrado la cuestión y **"pide paciencia y promete rapidez"**.

La redacción del RDL 18/2020 es tan confusa que la Dirección General de Trabajo, a instancias de la propia CEOE (uno de los firmantes), tendrá que publicar un criterio técnico sobre cómo interpretarla, algo que ya se ha visto obligada a hacer con anteriores reales decretos.

1.- Cláusula de salvaguarda del empleo ¿"Asimilados a los mismos" (a trabajadores)?

En el Real Decreto-ley 8/2020 se obligó a las empresas acogidas al ERTE por fuerza mayor a mantener el volumen de sus plantillas durante seis meses (artículo 22 y disposición adicional sexta) para poder beneficiarse de las exenciones a la Seguridad Social, pero lo pactado en el Acuerdo introduce una modificación pues se habla no solo de trabajadores sino de **"asimilados a los mismos"** y no es un asunto menor, dado que el porcentaje de exoneración o reducción del pago de cuotas sociales dependen, precisamente, del volumen de plantilla, por lo que la definición de ese concepto es clave, aunque todo el mundo está en espera de una definición de esa figura laboral.

2.- Cláusula de salvaguarda del empleo ¿Cómo se "cuentan" los 6 meses?

El concepto de **'mantenimiento del empleo'** ya se introdujo en el primer real decreto-ley, y la CEOE envió en su día una consulta a la Dirección General de Trabajo sobre qué entendía por ese término, y la respuesta, lejos de aclarar la interpretación se remitía a *"las características y circunstancias de la empresa o del sector correspondiente atendiendo en especial a la estacionalidad o variabilidad del empleo"*, pero sin aclarar qué sectores concretos son los afectados.

Todavía más confusa es la nueva redacción de la disposición adicional 6ª del primer real decreto-ley, que establece que la 'prohibición' de los despidos estará sujeta al compromiso de la empresa de mantener el empleo durante el plazo de 6 meses desde la fecha de reanudación de la actividad. Algo que la norma entiende como *"la reincorporación al trabajo efectivo de personas afectadas por el expediente, aun cuando este sea total o solo afecte a parte de la plantilla"*.

El texto parece "insinuar" a que la garantía de empleo empieza a contar desde el primer trabajador que resulta desafectado del ERTE, ya que de otra manera se podría dar la situación de que esos 6 meses se convirtieran, en realidad, en 12 meses.

Los juristas han encontrado al menos 3 posibles interpretaciones distintas: el plazo se activaría en el momento en que cada uno de los trabajadores se reincorpora al trabajo de forma efectiva, de manera que no habría un único plazo general, sino tantos plazos como trabajadores hayan sido adheridos al ERTE; o el plazo de 6 meses es único, pero se activa desde el momento de reincorporación del primero o, por el contrario, del último trabajador.

3.- Devolución de las cuotas exoneradas ¿A quiénes afectan?

También es conflictivo el asunto de la devolución de las cuotas de la Seguridad Social exoneradas a la empresa que puede exigir la Administración en caso de que no se mantenga el volumen de plantillas. La norma textualmente indica: *"no resultará de aplicación el compromiso de mantenimiento del empleo en aquellas empresas en las que concurra un riesgo de concurso de acreedores en los términos de la ley concursal"*. En definitiva el real decreto-ley deja la interpretación en manos de los tribunales.

Tampoco se clarifica si la empresa debe reintegrar las cantidades exoneradas (con sus correspondientes recargos) por el trabajador despedido o, por el contrario, si debe devolver el total de las cotizaciones de cuyo pago resultó exonerada la empresa. Lo que dice la nueva redacción de la norma es que *"este compromiso se entenderá incumplido si se produce el despido o extinción de los contratos de cualquiera de las personas afectadas por dichos expedientes"* con lo que parece deducirse que, aunque tan solo se trate de una única persona, el incumplimiento del compromiso de empleo afectaría a la totalidad de las exoneraciones empresariales disfrutadas, lo que algunos juristas consideran desorbitado y que, probablemente, acabe también en los tribunales.