Información actualizada a 08/04/2020

COVID-19

INFORMACIÓN AUTÓNOMOS: ERTE

Mecanismos que cabe adoptar respecto del personal asalariado para evitar despidos (Arts. 22 y 23 RDL 8/2020 y art. 7 de la Orden SND/232/2020).

Se deben aclarar una serie de circunstancias:

- No se trata de un despido, sino de una medida temporal que supone un posterior restablecimiento del trabajador a la situación que se encontraba en el momento de dictarse el Decreto.
- Se articulan a través de los expedientes de regulación temporal de empleo (ERTEs).
- No es una figura de nueva creación; estaba regulada en Estatuto de los Trabajadores.
- Las especialidades que regula el Real Decreto se refieren principalmente a una mayor agilidad de los procedimientos.
- Se podrá hacer uso de estas medidas **mientras se mantenga la situación extraordinaria derivada del COVID-19.**

En lo que respecta a los médicos, tanto los que son sometido a un ERTE como los que tienen personal contratado, hay que acudir a la actividad concreta que desarrolla cada centro, como se ha dicho con anterioridad, se deberá determinar si prestan una *"asistencia necesaria para resolver problemas de salud que puedan tener una evolución desfavorable si se demora su tratamiento".*

Una vez determinada la asistencia que se lleva a cabo por cada centro y valorando la actividad que se está llevando a cabo en la situación actual, habrá que valorar que artículo del RDL 8/2020 se aplica, cada uno de los cuales establece un procedimiento concreto:

a. Fuerza Mayor (art. 22 RDL 8/2020); atendiendo a la concreta actividad que se lleve a cabo podría ser de aplicación.
b. Medidas Excepcionales (art. 23 RDL 8/2020), en relación con los procedimientos de suspensión y reducción de jornada por causa económica, técnica, organizativa y de producción.

Según lo manifestado con anterioridad, el 27 de marzo de 2020, se publicó en el Boletín Oficial del País Vasco la ORDEN de 24 de marzo de 2020, de la Consejera de Salud, por la que se adoptan medidas en relación con la actividad asistencial de la Comunidad Autónoma de Euskadi como consecuencia de la situación y evolución del coronavirus (Covid-19)

Atendiendo a que se suspende la actividad sanitaria asistencial demorable, esto tendría implicaciones en los motivos por los que se puede fundamentar un ERTE por fuerza mayor en las consultas y centros médicos. **PERO SIEMPRE TENIENDO EN CUENTA QUE SE DEBE MANTENER LA URGENTE Y LA INDEMORABLE SEGÚN CRITERIO CLÍNICO**,

Con la Orden del Gobierno podría ser más factible que en algunos supuestos se considere un caso de fuerza mayor, pero probablemente se debería mantener una actividad (aunque sea mínima) ante urgencias. Desde el punto de vista legal se podría considerar dudosa una suspensión total y absoluta de la actividad dependiendo de la actividad sanitaria que se lleva a cabo. En el supuesto que se trate de un cierre absoluto, debería encontrarse muy bien argumentado (p.ej. la falta de material de protección, contacto directo, etc.).

Siempre habrá que acudir a la actividad sanitaria que realiza el centro, para determinar si se dan los supuestos para un cierre total o parcial, o incluso que no se debiera llevar a cabo**.**

Procedimiento

Sobre el procedimiento, también se debe manifestar que ante la solicitud de un ERTE en la situación actual el silencio administrativo se debe entender en sentido positivo de conformidad a lo establecido en el art. 24 de la Ley 39/2015 de 1 de octubre; al ser un procedimiento iniciado a solicitud del interesado se aplica la regla general, que establece el silencio en sentido positivo.

Según Real Decreto-ley 9/2020, de 27 de marzo, por el que se adoptan medidas complementarias, en el ámbito laboral, para paliar los efectos derivados del COVID-19:

a) La fuerza mayor y causas económicas, técnicas, organizativas y de producción que amparan la suspensión de contratos y reducción de jornadas (arts. 22 y 23 RDL 8/2020), no se pueden considerar justificativas de un despido.
b) Los contratos que se finalicen durante el actual estado de alarma no se extinguirán, sino que se interrumpirán y se reanudarán al fin de la misma.
c) Se revisarán los ERTEs; ante el contenido de la Disposición Adicional Segunda parece evidente que con independencia de aceptar la solicitud por silencio administrativo positivos, se pretende una revisión posterior de los mismos.

Valoración sobre la posibilidad de Revisar los ERTEs:

Todos los actos presuntos de la administración, como sería la autorización del ERTE por silencio administrativo positivo, incluso con resolución expresa, serían revisables por el denominado procedimiento de lesividad. Este procedimiento se regula en el art. 47.1.f) de la Ley 38/2015 de Procedimiento Administrativo Común de

las Administraciones Públicas.

Posteriormente, de oficio o por alguna reclamación por parte de los trabajadores, sería posible que un ERTE por fuerza mayor o causas objetivas, que se hubiese admitido por silencio administrativo, pudiera considerarse no ajustado a derecho y ser anulado. Esto supone que cualquier causa que dé lugar al ERTE deberá encontrarse correctamente fundamentada y justificada.