



Roj: **STSJ PV 1540/2025 - ECLI:ES:TSJPV:2025:1540**

Id Cendoj: **48020330022025100209**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Bilbao**

Sección: **2**

Fecha: **07/05/2025**

Nº de Recurso: **255/2023**

Nº de Resolución: **249/2025**

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **JUAN CARLOS GARCIA LOPEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal
Superior de Justicia del País Vasco

Euskal Autonomia Erkidegoko Justizia Auzitegi Nagusia AdministrazioAuzietako Salaren 2. Atala

Calle Barroeta Aldamar, 10 2º Planta - Bilbao

94-4016655 - tsj.salacontencioso@justizia.eus

NIG: 4802033320230000373

0000255/2023 Sección: TENProcedimiento Ordinario / Prozedura arrunta

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PAÍS VASCO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO N.º 0000255/2023 DE Procedimiento Ordinario

SENTENCIA NÚMERO 000249/2025

ILMOS/A. SRES/A.

PRESIDENTE

D. ÁNGEL RUIZ RUIZ

MAGISTRADOS/A

D. JUAN CARLOS DA SILVA OCHOA

D. JUAN CARLOS GARCÍA LÓPEZ

En Bilbao, a 07 de mayo del 2025.

La Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, compuesta por el Presidente y Magistrados/a antes expresados, ha pronunciado la siguiente SENTENCIA en el recurso registrado con el número 0000255/2023 y seguido por el procedimiento ORDINARIO, en el que se impugna: la resolución, de fecha 15 de mayo de 2023, dictada por la Dirección Provincial de Álava - Unidad de Impugnaciones- de la Tesorería General de la Seguridad Social del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, que resuelve desestimar el recurso de alzada formulado por la Empresa contra la resolución dictada en fecha 31 de febrero de 2023 por el citado organismo que acordó confirmar y elevar a definitiva el Acta de liquidación de cuotas a la Seguridad Social nº NUM000 por importe de 5.331.806,53 euros dictada por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

Son partes en dicho recurso:

- **DEMANDANTE:** MERCECES BENZ ESPAÑA S.A.U., representado por la Procuradora DOÑA CARMEN CARRASCO ARANA y dirigido por el letrado DON JORGE TRAVESEDO DASI.



- **DEMANDADA:** TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL [-Dirección Provincial de Araba/Álava-], representada y dirigida por el SERVICIO JURÍDICO DE LA DIRECCIÓN PROVINCIAL DE LA TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN ARABA/ÁLAVA.

Ha sido Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D. JUAN CARLOS GARCÍA LÓPEZ.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se interpone recurso contencioso-administrativo por D^a. Carmen Carrasco Arana, colegiada del Ilustre Colegio de Procuradores de Álava, actuando en nombre y representación de la mercantil MERCEDES BENZ ESPAÑA, S.A. contra resolución, de fecha 15 de mayo de 2023, dictada por la Dirección Provincial de Álava - Unidad de Impugnaciones- de la Tesorería General de la Seguridad Social del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, que resuelve desestimar el recurso de alzada formulado por la Empresa contra la resolución dictada en fecha 31 de febrero de 2023 por el citado organismo que acordó confirmar y elevar a definitiva el Acta de liquidación de cuotas a la Seguridad Social nº NUM000 por importe total de 5.331.806,53 euros dictada por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

SEGUNDO.- Recabado el expediente administrativo se formaliza escrito de demanda y, en base a los hechos y fundamentos de derecho en él expresados, se solicitó de este Tribunal se dicte sentencia que estime el presente Recurso Contencioso Administrativo, se declare la disconformidad a derecho de la resolución recurrida, y en consecuencia se anule, revoque y deje sin efecto la Resolución de fecha 15 de mayo de 2023, dictada por la Dirección Provincial de Álava - Unidad de Impugnaciones- de la Tesorería General de la Seguridad Social del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, así como la resolución dictada en fecha 31 de febrero de 2023 por el citado organismo y el Acta de liquidación de cuotas a la Seguridad Social nº NUM000 por importe de

5.331.806,53 euros dictada por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

TERCERO.- Por la representación de la Administración demandada se presenta escrito de contestación a la demanda en la que tras exponer los hechos y fundamentos que tuvo por oportunos solicita la desestimación del recurso

CUARTO.- No acordado el recibimiento a prueba, y previa formulación de conclusiones quedaron las actuaciones pendientes de votación y fallo, siendo señalado a tal efecto el día 06/05/2025.

QUINTO.- En la sustanciación del procedimiento se han observado los trámites y prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - Objeto del recurso y sus antecedentes.

El objeto del presente recurso es la resolución, de fecha 15 de mayo de 2023, dictada por la Dirección Provincial de Álava - Unidad de Impugnaciones- de la Tesorería General de la Seguridad Social del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, que resuelve desestimar el recurso de alzada formulado por la Empresa contra la resolución dictada en fecha 31 de febrero de 2023 por el citado organismo que acordó confirmar y elevar a definitiva el Acta de liquidación de cuotas a la Seguridad Social nº NUM000 por importe de 5.331.806,53 euros dictada por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

Esta resolución respondía a la aplicación de lo previsto en la disposición Adicional Sexta del Real Decreto -Ley 8/2020 que establece que las empresas que se acojan a las exoneraciones de cuotas a la Seguridad Social, estarán sujetas al compromiso de mantener el empleo durante el plazo de seis meses desde la fecha de reanudación de la actividad, entendiéndose por tal la reincorporación al trabajo efectivo de las personas afectadas por el expediente, aun cuando este sea parcial o solo afecte a parte de la plantilla. Este compromiso se entenderá incumplido si se produce el despido o extinción de los contratos de cualquiera de las personas afectadas por dichos expedientes. Expone la resolución que la norma prevé qué supuestos de extinción de contrato implica una no ruptura del compromiso limitándolo a los casos de despido disciplinario declarado procedente, dimisión, jubilación e incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez. Se expone en la resolución que el trabajador cuyos datos personales allí reseña fue incluido en el ERTE por el periodo de 15-4-2020 a 30-4-2020 y que se comprobó que en fecha 27-2020 se produce la extinción del contrato de dicho trabajador tras un acuerdo transaccional entre éste y la empresa MERCEDES BENZ ESPAÑA S.A.U, de fecha 02/07/2020, consistiendo dicho acuerdo en que la baja del trabajador se llevaría a efecto mediante un despido de circunstancias objetivas, ratificando la empresa las causas de dicho despido en el posterior acto de conciliación y aceptando el trabajador la correspondiente indemnización, con el compromiso por parte del

trabajador, quién, además, debía presentar los escritos de desistimiento ante el Juzgado de lo Social en todos los procedimientos que abiertos a su Instancia, así como en todos aquellos otros procedimientos, judiciales o extrajudiciales, expedientes administrativos, de cualquier tipo. Dado que ni el mutuo acuerdo entre las partes (art. 49.1.a), ni el despido por causas objetivas (art.49.1.I) se encuentran entre las excepciones respecto de las que la disposición adicional sexta del R.D.Ley 8/2020 no considera incumplido el compromiso de mantenimiento del empleo es por lo que la TGSS ha considerado que la empresa ha incumplido el compromiso establecido en la citada Disp. Adicional y que por tanto las liquidaciones que se le exigen son correctas y que lo así alegado por el interesado no desvirtuaban las comprobaciones efectuadas por la inspección.

SEGUNDO.- Tesis de la parte recurrente.

El recurrente expone en su demanda que el 24 de marzo de 2020 la Empresa presentó solicitud de suspensión de contratos de trabajo por la existencia de causa de fuerza mayor derivada de la crisis sanitaria causada por el COVID-19 ante el Departamento de Trabajo y Justicia de la Delegación Territorial de Álava del Gobierno Vasco, siendo una solicitud que afectaba a 4.884 personas trabajadoras y al centro de trabajo sito en C/ Las Arenas, 1, Vitoria-Gasteiz, Álava. Expone que tanto en ese momento como al tiempo de dictarse la resolución de 31 de marzo de 2020 de la Viceconsejería de Trabajo y Seguridad Social -Delegación Territorial de Álava- del Departamento de Trabajo y Seguridad Social del Gobierno Vasco por la que constató la existencia de fuerza mayor alegada por la Empresa con efectos desde el 16 de marzo de 2020 hasta la finalización del Estado de Alarma seguía vigente la misma redacción de la Disposición Adicional Sexta del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19.

Expone que entre los trabajadores afectados por el ERTE se encontraba el trabajador cuyos datos personales reseña y que resultó incluido en el periodo de 15 abril a 30 abril de 2020. Alega que reanuda la actividad durante el mes de abril. Alega que la relación laboral se extinguió tras el acuerdo de transacción alcanzado por las partes firmado el 2 de julio de 2020, firmando las partes un acta de conciliación con avenencia ante el Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación el 7 de julio de 2020. A pesar del acta de conciliación concluida con avenencia, el empleado presentó una nueva papeleta de conciliación por despido ante el referido organismo el 25 de septiembre de 2020 y, al no alcanzarse un acuerdo, posteriormente presentó una demanda judicial. Todo ello consta en los Hechos Probados Primero, Segundo, Tercero, Cuarto y Sexto de la Sentencia núm. 88/2021 del J.S. nº 2 de Vitoria-Gasteiz del 2 de junio de 2021, autos nº 635/2020 sobre despido (se aporta como Documento nº 5 de la demanda). El Fallo de la sentencia fue el siguiente: "DESESTIMO la demanda por DESPIDO promovida por Lucio , contra la empresa MERCEDES BENZ SAU ESPAÑA Y, ABSUELVO a la referida parte demandada de todos los pedimentos afectados en su contra en esta instancia".

El trabajador presentó recurso de suplicación frente a la citada sentencia y el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco (Sala de lo Social) dictó Sentencia núm. 1833/2021 de fecha 16 de noviembre de 2021, autos nº 635/2020 y recurso nº 2010/2021, además de confirmar íntegramente la sentencia dictada por el J.S. nº 2 de Vitoria-Gasteiz.

Como motivos de recurso alega en primer lugar que la Inspección de Trabajo y Seguridad Social aplica la Disposición Adicional Sexta del Real Decretoley 8/2020 realizando una interpretación errónea y contraria al espíritu de la norma y la finalidad de la legislador, de modo que la Inspección de Trabajo exige indebidamente la devolución de las cuotas de Seguridad Social exoneradas como consecuencia del ERTE por fuerza mayor de todos los trabajadores afectados, y no la devolución nominativa tal y como hubiera podido, en su caso, corresponder respecto del único trabajador que vio extinguido su contrato de trabajo por mutuo acuerdo entre las partes.

En relación a ello expone que la redacción inicial de la Disposición Adicional Sexta del Real Decreto-ley 8/2020, titulada "Salvaguarda del empleo"² establecía única y exclusivamente lo siguiente:

Las medidas extraordinarias en el ámbito laboral previstas en el presente real decreto-ley estarán sujetas al compromiso de la empresa de mantener el empleo durante el plazo de seis meses desde la fecha de reanudación de la actividad.

La citada norma fue aprobada el 17 de marzo de 2020 y entró en vigor el 18 de marzo de 2020 conforme a lo establecido en la Disposición final novena del Real Decreto-ley 8/2020.

Por tanto, esta es la norma vigente en el momento en el que la Empresa presentó la solicitud de suspensión de contratos de trabajo por la existencia de causa de fuerza mayor derivada de la crisis sanitaria causada por el COVID-19, que fue el 24 de marzo de 2020 y que así mismo, es la norma que estaba en vigor en el momento en que se dictó la Resolución de 31 de marzo de 2020 por la que se constató la existencia de fuerza mayor, que fue dictada por la Delegación Territorial de Trabajo y Seguridad Social de Álava (expediente nº NUM001).

Se trataba, como expresamente se indica en la norma, de un compromiso de mantenimiento del empleo durante el plazo de seis meses desde la fecha de reanudación de la actividad.

La norma no especificaba, ni establecía, ni siquiera refería indirectamente, los efectos de un posible incumplimiento ni mucho menos en qué supuestos debía considerarse incumplido ese compromiso. Acudiendo a la exposición de motivos de la norma expone que su finalidad era evitar, en última instancia, que se produzca un impacto más permanente o estructural debido a un círculo vicioso de caídas de demanda y producción como las de 2008-2009, con una salida masiva de trabajadores al desempleo y un ajuste particularmente agudo para los trabajadores temporales y los autónomos". Por consiguiente, considera que la voluntad del legislador era impedir salidas masivas de trabajadores al desempleo, es decir, cambios estructurales en el empleo como consecuencia del COVID-19. En otras palabras, la norma pretendía que las empresas no adoptaran medidas de extinción de contratos colectivos, lo que evidencia que el legislador no estaba pensando en extinciones puntuales y, mucho menos, en extinciones de mutuo acuerdo. Alega que la norma refiere a compromiso de "mantener el empleo" y que en el posterior Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19 (publicada el 1 de abril de 2020 y entró en vigor el 2 de abril de 2020) en su Disposición adicional decimocuarta de la indicada norma se estableció lo siguiente:

Aplicación de la Disposición adicional sexta del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19, a las empresas de los sectores de las artes escénicas, musicales y del cinematográfico y audiovisual.

El compromiso del mantenimiento del empleo establecido en la disposición adicional sexta del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19, se valorará en atención a las características específicas de los distintos sectores y la normativa laboral aplicable...

Expone el actor que sin perjuicio de considerar que ese compromiso de mantenimiento de empleo debía ser valorado atendiendo a las específicas circunstancias y características de los distintos sectores, seguía sin identificar cómo debe interpretarse el compromiso del mantenimiento del empleo, cuándo se considera incumplido y, sobre todo, que la norma no establecía ninguna consecuencia jurídica derivada del incumplimiento.

Expone que es ya en el Real Decreto-ley 18/2020, de 12 de mayo, de medidas sociales en defensa del empleo que en su Exposición de motivos recoge que "Respecto de la salvaguarda de empleo prevista en la disposición adicional sexta del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, se concretan, a través de la modificación acordada en esta norma, en sus ámbitos subjetivo y objetivo, medidas vinculadas y consecuencias de su incumplimiento, teniendo en cuenta además las características específicas de los distintos sectores y la normativa laboral aplicable y, en particular, las especificidades de aquellas empresas que presentan una alta variabilidad o estacionalidad del empleo." Modifica así la DA 6ª RDto. Ley 8/2020 cuyos términos transcribe, y alega que es cierto que la norma utiliza la expresión "las empresas que incumplan este compromiso deberán reintegrar la totalidad del importe de las cotizaciones de cuyo pago resultaron exoneradas", pero ello no se refiere a la totalidad de las cotizaciones por todas las personas trabajadoras afectadas por el ERTE -tal como interpreta la Inspección de Trabajo-, sino que, atendiendo a un criterio de razonabilidad y proporcionalidad esencial a cualquier regulación legal, naturalmente se refiere a la totalidad del importe de las cotizaciones exoneradas de aquellos trabajadores respecto de los que se produzca el incumplimiento. Alega que la interpretación de la norma no puede ni debe arrojar un resultado que fomente, precisamente, una conducta contraria al propósito que justifica su existencia, sino que la interpretación debe ser precisamente la opuesta: obligar a la devolución de las cuotas respecto de aquellos trabajadores que hayan visto extinguidos sus contratos, pues solo de esa manera se fomenta que el resto sean preservados. Expone así que si la empresa no puede afrontar la carga que supondría la devolución de las exoneraciones, se precipita el desempleo; y, si puede hacerlo, también puede precipitarlo, porque ha desaparecido el incentivo para contener el empleo.

En definitiva, la devolución total es contraria a la causa de la propia cláusula de compromiso de salvaguarda del empleo porque se convertiría en una fuente de destrucción de empleo implacable. Expone en este sentido que el compromiso de mantenimiento de empleo para la empresa solo es predicable respecto de las personas trabajadoras que hubieran estado afectadas por el ERTE y por las que aquélla se hubiera aplicado exenciones, totales o parciales, en las cotizaciones a la Seguridad Social y demás cuotas de recaudación conjunta. Ante una obligación tan genérica como es "mantener el empleo", podría interpretarse que el compromiso que adquieren las empresas es el de conservar el nivel o volumen de empleo durante los seis meses posteriores a la reanudación de la actividad. Sin embargo, la Dirección General de Trabajo (Criterio Técnico de 29 de abril de 2020, DGT-SGON-919-CRA) respondió de forma negativa a esta interpretación, confirmando el alcance personal del compromiso, de modo que el mantenimiento de empleo se debe considerar nominativo, sin posibilidad

para la empresa de eludir su responsabilidad sustituyendo a un trabajador por otro en el mismo puesto de trabajo, aunque con ello consiga mantener el nivel de empleo. Por consiguiente, si el compromiso tiene carácter nominativo, la devolución, necesariamente, también debe ser nominativa.

A esa interpretación literal, finalista, sistemática y teleológica de la norma añade el que modificaciones legislativas posteriores refuerzan esa interpretación nominal y así expone que el Real Decreto-ley 32/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma laboral, la garantía de la estabilidad en el empleo y la transformación del mercado de trabajo estableció expresamente la siguiente previsión en la ley rectora en materia de Seguridad Social:

«Disposición adicional cuadragésima cuarta. Beneficios en la cotización a la Seguridad Social aplicables a los expedientes de regulación temporal de empleo y al Mecanismo RED" y en la que en su apartado noveno y décimo dispone que el incumplimiento del compromiso de mantenimiento de empleo o de obligación de formación implica el reintegro de las cotizaciones exoneradas respecto de ese concreto trabajador en el que se haya incumplido el requisito. De este modo alega que el propio legislador, para adecuar la normativa laboral a este tipo de situaciones de fuerza mayor, y dado el éxito de las medidas adoptadas durante la pandemia, ha regulado pausada y exhaustivamente el mecanismo de exención de cuotas, en una especie de interpretación auténtica que resuelve las dudas de una previa regulación que dio lugar a un debate público sobre su significado (con opiniones doctrinales claramente, incluso de muy relevantes jueces, claramente favorable a la clarificación previamente determinada por el legislador), estableciendo claramente que los efectos del incumplimiento conllevan la devolución nominal, es decir, por cada trabajador respecto del cual se haya producido el incumplimiento; pero nunca de forma universal o global como aquí se pretende.

Y, en segundo lugar, por cuanto la Inspección de Trabajo y Seguridad Social aplica la Disposición Adicional Sexta del Real Decreto-ley 8/2020 según la redacción dada por el Real Decreto-ley 18/2020, de 12 de mayo. Por tanto, se aplica por la Inspección de Trabajo y la Tesorería General de la Seguridad Social una norma, no en su redacción inicial (de fecha 17 de marzo, que es la que existía en el momento de solicitud del ERTE por Fuerza Mayor y la constatación por la autoridad laboral), sino en la redacción dada por otra norma posterior, no vigente cuando se le reconoció dicho beneficio de exoneración. Aplicar así esas consecuencias no establecidas inicialmente implica a su juicio vulneración del principio de seguridad jurídica art. 9.3 CE y de irretroactividad de las normas así como el de confianza legítima. Por ello, considera que a las empresas que se hayan acogido a un ERTE con amparo en los artículos 22 y 24, y en la Disposición Adicional Sexta del RD-ley 8/2020, es decir, antes de la modificación operada por el RD-ley 18/2020, no estarán sujetas a "reintegrar la totalidad del importe de las cotizaciones de cuyo pago resultaron exoneradas, con el recargo y los intereses de demora correspondientes, según lo establecido en las normas recaudatorias en materia de Seguridad Social, previas actuaciones al efecto de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que acredite el incumplimiento y determine las cantidades a reintegrar", aun cuando se interpretase que se refiere a la totalidad no nominativa, sino de todos los trabajadores afectados por el ERTE, pues ello vulnera el principio de confianza legítima, por cuanto en dichas empresas se creó la confianza legítima de que tal reintegro en ningún caso iba a producirse ya que no estaba regulado por la norma legal.

Añade a todo ello que se cumplió con el compromiso de mantenimiento de empleo y así expone que el momento de la presentación de la solicitud de la suspensión de contratos de trabajo por la existencia de causa de fuerza mayor derivada de la crisis sanitaria causada por el COVID-19 (24 de marzo de 2020), el número de personas trabajadoras en el centro de trabajo de Vitoria-Gasteiz de la Empresa era de 4.884 y analiza en su demanda la plantilla promedio en los 6 meses posteriores y sin que se haya procedido a adopción de ninguna decisión de reestructuración de plantilla sino todo lo contrario.

Finalmente considera que la norma no establece un listado tasado y cerrado de supuestos en los que no se entenderá incumplido el compromiso de salvaguarda del empleo, sino que la norma establece un listado no exhaustivo, es decir, un marco normativo sobre el que debe analizarse cada caso concreto atendiendo a sus específicas particularidades y, sobre todo, la voluntad de las partes. Entiende que nos encontramos ante un supuesto de extinción del contrato por mutuo acuerdo, a solicitud de la Persona Trabajadora y con el consentimiento libre, legítimo y válido de ésta, lo que en ningún caso supone un incumplimiento del compromiso de salvaguarda del empleo.

TERCERO.- Tesis de la parte demandada.

Por la representación de la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL tras exponer el curso fáctico seguido en el expediente y la normativa de aplicación (Real Decreto Ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19, Capítulo II: Medidas de flexibilización de los mecanismos de ajuste temporal de actividad para evitar despidos) y en concreto su art. 22 y 24 así como la Disposición adicional sexta expone que en el supuesto que nos ocupa, en fecha 2

de julio de 2020, cuando todavía no habían transcurrido seis meses desde la reincorporación a la actividad de los primeros trabajadores afectados por el ERTE (el primero el 3 de abril y la mayor parte el 27 de abril de 2020), se produjo la extinción del contrato del trabajador D. Lucio, afectado por el expediente de regulación temporal de empleo, tras un acuerdo transaccional entre éste y la empresa MERCEDES BENZ ESPAÑA, SAU, de fecha 02/07/2020, consistiendo dicho acuerdo en que la baja del trabajador se llevaría a efecto mediante un despido por circunstancias objetivas, ratificando la empresa las causas de dicho despido en el posterior acta de conciliación y aceptando el trabajador la correspondiente indemnización, con el compromiso por parte del trabajador, quien, además, debía presentar los escritos de desistimiento ante el Juzgado de lo Social en todos los procedimientos que abiertos a su Instancia, así como en todos aquellos otros procedimientos, judiciales o extrajudiciales, expedientes administrativos, de cualquier tipo.

Alega así que ni el mutuo acuerdo entre las partes (art. 49.1.a), ni el despido por causas objetivas (art. 49.1.1) se encuentren entre las excepciones respecto de las que la disposición adicional sexta del R.D. Ley 8/2020 (en adelante disposición adicional sexta) considera como no incumplido el compromiso de mantenimiento del empleo, siendo las únicas causas respecto de las que no opera dicho compromiso: la dimisión, muerte, Jubilación o incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez de la persona trabajadora, causas todas ellas ajenas a la voluntad del empresario y que operan bien por voluntad exclusiva del trabajador (dimisión), bien por circunstancias independientes de la voluntad de las partes pero que afectan exclusivamente al trabajador en función de sus circunstancias personales (su fallecimiento, su incapacidad, su jubilación), siendo indudable que tanto en el mutuo acuerdo, como en un acuerdo transaccional, la voluntad de la empresa es necesaria para la extinción del contrato, incumpliendo la empresa su compromiso para el mantenimiento del empleo al acordar con un trabajador la extinción de su contrato de trabajo, mediando, además, una indemnización. Reitera así que en el Acta de Liquidación que nos ocupa, la Disposición Adicional Sexta del Real Decreto Ley 8/2020 delimita de forma taxativa los supuestos de extinción del contrato de trabajo, de entre los regulados en el artículo 49 del ET, de manera que no se considerará incumplido dicho compromiso únicamente cuando el contrato de trabajo se extinga por despido disciplinario declarado como procedente, dimisión, muerte, jubilación o incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez de la persona trabajadora, ni por el fin del llamamiento de las personas con contrato fijo-discontinuo, cuando este no suponga un despido sino una interrupción del mismo. El mutuo acuerdo entre empresa y trabajador no se encuentra en dichos supuestos.

Concluye finalmente en que la Disposición Adicional Sexta establece claramente cuáles son las consecuencias del incumplimiento del compromiso en el mantenimiento del empleo cuando la empresa opta por extinguir la relación laboral del trabajador mencionado, no se aplica retroactivamente ninguna norma, además de que como ya se ha expuesto, la medida en ningún caso tiene naturaleza sancionadora.

CUARTO.- Criterio de la Sala. Estimación del recurso.

No existe en realidad controversia sobre la realidad fáctica subyacente al litigio y que ha sido expuesta por ambas partes en sus respectivos escritos rectores del procedimiento.

Consiste dicho sustrato fáctico en lo siguiente:

1.- La empresa MERCEDES BENZ ESPAÑA, SAU presentó el 24 de marzo de 2020 solicitud de suspensión de contratos de trabajo por la existencia de causa de fuerza mayor derivada de la crisis sanitaria causada por el COVID-19 ante el Departamento de Trabajo y Justicia de la Delegación Territorial de Álava del Gobierno Vasco (se aporta la solicitud como Documento nº 1 de esta parte). La solicitud afectaba a 4.884 personas trabajadoras y al centro de trabajo sito en C/ Las Arenas, 1, Vitoria-Gasteiz, Álava.

Ello fue autorizado por Resolución de la Delegada Territorial y Seguridad Social de Álava/Araba de fecha 31 de marzo de 2020 para suspender los contratos de trabajo de sus trabajadores al haberse constatando la existencia de la Fuerza Mayor, la cual produciría efectos desde el 16 de marzo de 2020 hasta la finalización del Estado de Alarma.

2.- En fecha 27/03/2020 se hizo efectivo el ERTE autorizado a la empresa, siendo suspendidos los contratos de un primer turno de trabajadores. Durante el periodo de suspensión de los contratos de los empleados afectados, la empresa se aplicó las exenciones en la cotización a la Seguridad Social establecidas por el artículo 24.1 del Real Decreto ley 8/2020, de 17 de marzo, en los meses de marzo, abril, mayo y junio de 2020.

3.- El trabajador D. Lucio (sus datos personales obran en el expediente) fue incluido en el ERTE anteriormente mencionado durante el periodo de 15/04/2020 a 30/04/2020, aplicándose también la empresa las exenciones en la cotización respecto de dicho trabajador.

4.- La reincorporación a la actividad del primer trabajador afectado por el ERTE tuvo lugar el día 03/04/2020, reincorporándose poco a poco trabajadores a partir de dicha fecha, y con la incorporación ya de la mayor parte

de los afectados la semana del 27 al 30 de abril, como consta en el correo remitido en fecha 23 de abril de 2020 a la plantilla en el que informa del plan de arranque de la actividad.

5.- En fecha 2 de julio de 2020 la empresa MERCEDES BENZ ESPAÑA SAU y el trabajador ya citado firmaron un acuerdo transaccional de resolución de la extinción del contrato de trabajo, así como de terminación de las reclamaciones judiciales interpuestas por el trabajador, acordándose que dicha extinción del contrato se llevaría a efecto mediante un despido por circunstancias objetivas, ratificándose la empresa en el acto de conciliación en las causas del despido, con el ofrecimiento al trabajador de la indemnización correspondiente. Tras el acto de conciliación, el trabajador debía presentar los escritos de desistimiento ante el Juzgado de lo Social en todos los procedimientos que estén actualmente abiertos a su instancia, así como en todos aquellos otros procedimientos, judiciales o extrajudiciales, expedientes administrativos, de cualquier tipo, denuncias ante cualquier instancia, organismo o administración pública, que hubiera interpuesto contra la empresa, solicitando el archivo de las actuaciones.

6.- En fecha 7 de julio de 2020 tuvo lugar el acto de conciliación ante el Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación, con el resultado de concluido con avenencia.

El 8 de julio de 2020, el trabajador firmó un escrito de desistimiento de procedimiento judicial contra la empresa Mercedes Benz SAU.

El demandante presenta una nueva papeleta ante el SMAC el 25 de septiembre de 2020.

7.- Tras ello presentó demanda sobre despido, recayendo Sentencia nº 88/2021 del juzgado de lo Social nº 2 de Vitoria - Gasteiz en fecha 02/08/2020, en la que se desestimó la demanda interpuesta por el trabajador. El trabajador Lucio interpuso recurso de suplicación frente a dicha Sentencia, dictándose Sentencia del tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco nº 1883/2021, el día 16 de noviembre de 2021, desestimándose el recurso interpuesto. En dicha sentencia se recoge que "se ha producido una válida extinción del contrato por "mutuo acuerdo", citando expresamente el artículo 49.1 a) ET, y en el recurso no se esgrime ningún argumento que permita revocar la conclusión de la juzgadora a quo y se añade que debemos recordar que el "mutuo acuerdo", también conocido como "mutuo disenso", constituye, en principio, causa válida para la extinción del contrato de trabajo, ex artículo 49.1 a) ET.

Al haberse producido la extinción del contrato de trabajo con ese trabajador incluido dentro de los 4884 incluidos en el ERTE y respecto de los que la empresa tuvo el beneficio de la exoneración de cuotas es por lo que la TGSS a instancia de la Inspección de trabajo, ha entendido incumplido el requisito de mantener el empleo exigido en la D. Adicional 6ª R.Dto. ley 8/20 " 1. Las medidas extraordinarias en el ámbito laboral previstas en el artículo 22 del presente real decreto -ley estarán sujetas al compromiso de la empresa de mantener el empleo durante el plazo de seis meses desde la fecha de reanudación de la actividad, entendiendo por tal la reincorporación al trabajo efectivo de personas afectadas por el expediente, aun cuando esta sea parcial o solo afecte a parte de la plantilla.

Este compromiso se entenderá incumplido si se produce el despido o extinción de los contratos de cualquiera de las personas afectadas por dichos expedientes. No se considerará incumplido dicho compromiso cuando el contrato de trabajo se extinga por despido disciplinario declarado como procedente, dimisión, muerte, jubilación o incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez de la persona trabajadora, ni por el fin del llamamiento de las personas con contrato fijo- discontinuo, cuando este no suponga un despido sino una interrupción del mismo. En particular, en el caso de contratos temporales el compromiso de mantenimiento del empleo no se entenderá incumplido cuando el contrato se extinga por expiración del tiempo convenido o la realización de la obra o servicio que constituye su objeto o cuando no pueda realizarse de forma inmediata la actividad objeto de contratación.

Las empresas que incumplan este compromiso deberán reintegrar la totalidad del importe de las cotizaciones de cuyo pago resultaron exoneradas, con el recargo y los intereses de demora correspondientes, según lo establecido en las normas recaudatorias en materia de Seguridad Social, previas actuaciones al efecto de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que acredite el incumplimiento y determine las cantidades a reintegrar."

La citada Disposición adicional 6ª ha tenido diversas modificaciones en su contenido desde su redacción inicial. En la fecha en la que la empresa solicita acogerse a los beneficios derivados de la situación de fuerza mayor relacionada con el covid 19 y, de igual modo, en la fecha en que se dicta la resolución en que se constata la existencia de fuerza mayor en los términos de su art. 22 y con los efectos de exoneración de cuotas contemplados en su art. 24 la versión original de dicha norma se limitaba a disponer lo siguiente: " Las medidas extraordinarias en el ámbito laboral previstas en el presente real decreto-ley estarán sujetas al compromiso de la empresa de mantener el empleo durante el plazo de seis meses desde la fecha de reanudación de la actividad."

Por su parte, el R.Dto. Ley 11/2020 de 31 de marzo en su Disp. Final decimocuarta vino a disponer lo siguiente: *"Aplicación de la Disposición adicional sexta del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19, a las empresas de los sectores de las artes escénicas, musicales y del cinematográfico y audiovisual.*

El compromiso del mantenimiento del empleo establecido en la disposición adicional sexta del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19, se valorará en atención a las características específicas de los distintos sectores y la normativa laboral aplicable, teniendo en cuenta, en particular, las especificidades de aquellas empresas que presentan una alta variabilidad o estacionalidad del empleo o una relación directa con eventos o espectáculos concretos, como sucede, entre otros, en el ámbito de las artes escénicas, musicales, cinematográfico y audiovisual.

En particular, en el caso de contratos temporales el compromiso de mantenimiento del empleo no se entenderá incumplido cuando el contrato se extinga por expiración del tiempo convenido o la realización de la obra o servicio que constituye su objeto o cuando no pueda realizarse de forma inmediata la actividad objeto de contratación.

En todo caso, las medidas previstas en los artículos 22 a 28 de Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, resultarán de aplicación a todas las personas trabajadoras, con independencia de la duración determinada o indefinida de sus contratos."

El periodo de tiempo en que la empresa se benefició de la exoneración de cuotas del trabajador en cuestión fue el periodo de 15/04/2020 a 30/04/2020, es decir, quince días. En esa fecha estaba por tanto en vigor la referida D. Adicional 6ª en su redacción inicial así como el texto ya señalado del R.Dto. Ley 11/2020 de 31 de marzo en su Disp. Final decimocuarta.

Posteriormente, y ya reiniciada la actividad de la empresa, es cuando se dicta el Real Decreto-ley 18/2020, de 12 de mayo que en su Disp. Final 1.3 da nueva redacción a la Disp. Adicional 6ª disponiendo lo siguiente:

" 1. Las medidas extraordinarias en el ámbito laboral previstas en el artículo 22 del presente real decreto-ley estarán sujetas al compromiso de la empresa de mantener el empleo durante el plazo de seis meses desde la fecha de reanudación de la actividad, entendiéndose por tal la reincorporación al trabajo efectivo de personas afectadas por el expediente, aun cuando esta sea parcial o solo afecte a parte de la plantilla.

2. Este compromiso se entenderá incumplido si se produce el despido o extinción de los contratos de cualquiera de las personas afectadas por dichos expedientes.

No se considerará incumplido dicho compromiso cuando el contrato de trabajo se extinga por despido disciplinario declarado como procedente, dimisión, muerte, jubilación o incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez de la persona trabajadora, ni por el fin del llamamiento de las personas con contrato fijo-discontinuo, cuando este no suponga un despido sino una interrupción del mismo. En particular, en el caso de contratos temporales el compromiso de mantenimiento del empleo no se entenderá incumplido cuando el contrato se extinga por expiración del tiempo convenido o la realización de la obra o servicio que constituye su objeto o cuando no pueda realizarse de forma inmediata la actividad objeto de contratación.

3. Este compromiso del mantenimiento del empleo se valorará en atención a las características específicas de los distintos sectores y la normativa laboral aplicable, teniendo en cuenta, en particular, las especificidades de aquellas empresas que presentan una alta variabilidad o estacionalidad del empleo.

4. 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 del artículo 5.2 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal .

5. Las empresas que incumplan este compromiso deberán reintegrar la totalidad del importe de las cotizaciones de cuyo pago resultaron exoneradas, con el recargo y los intereses de demora correspondientes, según lo establecido en las normas recaudatorias en materia de Seguridad Social, previas actuaciones al efecto de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que acredite el incumplimiento y determine las cantidades a reintegrar. Esta norma entró en vigor en fecha 13 de mayo de 2020, es decir, en fecha posterior a la correspondiente al momento en que la empresa había obtenido y aplicado la exoneración de cuotas correspondientes.

Expuesto lo que antecede dos son las razones que conducen al acogimiento del recurso y es que, en primer lugar, debe tenerse en cuenta que al tiempo en que la empresa solicita, se le reconoce y aplica la correspondiente exoneración de cuotas estaba vigente la Disposición adicional 6ª antes citada en la redacción ya señalada y que se limitaba a disponer el "compromiso de la empresa de mantener el empleo durante el plazo de seis meses desde la fecha de reanudación de la actividad" . El preámbulo de la norma aludía igualmente a que *" Por su parte, con el objetivo de aligerar los costes en los que incurren las empresas, en los casos de fuerza mayor regulados en este real decreto-ley, otra de las novedades incorporadas, es la exoneración a las empresas*



del pago del 75 % de la aportación empresarial a la Seguridad Social alcanzando dicha exoneración el 100 % de la cuota cuando se trate de empresas de menos de 50 trabajadores, siempre que éstas se comprometan a mantener el empleo.". Establecía por tanto la norma únicamente la necesidad de un compromiso de mantenimiento de empleo pero sin establecer una concreción de qué se debía entender por compromiso de mantenimiento de empleo y en el R.Dto. Ley 11/2020 de 31 de marzo tampoco se establece una concreción definida de cómo deba entenderse dicha obligación de mantenimiento de empleo y es solo, una vez que la empresa solicitó, obtuvo y aplicó el citado beneficio es cuando se dicta la norma que define ya qué se entienda por compromiso de mantenimiento de empleo y las consecuencias que a ello lleva aparejado (Real Decreto-ley 18/2020, de 12 de mayo). Nos encontraríamos así ante una empresa que solicita y obtiene un determinado beneficio sujeto a unas determinadas condiciones (definidas en la norma) y respecto de la cual una vez solicitado, reconocido y aplicado ese beneficio se le quieren aplicar unas determinadas condiciones definidas en una norma que se dicta con posterioridad a que ese beneficio se le hubiere reconocido y aplicado, siendo así que en su caso esas precisiones que introduce el citado R.Dto. ley 18/2020 de 12 de mayo se aplicarían a los beneficios de exoneración de cuotas que se instasen desde su entrada en vigor, pero no podrían introducirse para los casos en que esos beneficios ya se hubieren obtenido pues de otro modo, se alterarían de forma unilateral los términos en que ese beneficio fue concedido con quiebra evidente del principio constitucional de seguridad jurídica, compartiéndose así lo expuesto en tal sentido en la demanda (página 21) cuando se expone que *"la aplicación de la Disposición Adicional Sexta en una redacción que no se encontraba en vigor, y ni siquiera había sido publicada ni anunciada, por una solicitud de un ERTE por fuerza mayor presentada casi dos meses antes, momento en el que desconocía los efectos que podía suponer un incumplimiento, y mucho menos los que ahora se pretenden, infringe el principio de seguridad jurídica puesto que la Empresa no podía conocer ni tener certeza de las consecuencias jurídicas que podían conllevar el incumplimiento del compromiso adquirido y la única norma que se encontraba en vigor era la prevista en la redacción inicial del RD-ley 8/2020 que nada establecía al respecto."* Cuando la empresa solicita y obtiene ese beneficio sujeto a esa condición de compromiso de mantenimiento de empleo no puede saber ni exigir conociera unas condiciones específicas a que se supeditaba ese beneficio que ni tan siquiera existía en ese momento y legítimamente podría albergar una razonable confianza en que el compromiso de mantenimiento de empleo se refiriera precisamente a que, visto además que se trata de un ERTE que afectaba nada menos que a casi 5000 trabajadores, y más allá de casos puntuales o excepcionales, ese compromiso implicase el que la empresa no procediera a ninguna decisión empresarial de reestructuración colectiva de plantilla o una reducción de plantilla en ese periodo posterior, cumpliéndose así en definitiva la propia finalidad del beneficio introducido por el R.Decreto ley 8/2020 de 17 de marzo cuando dice que *"En este contexto, la prioridad absoluta en materia económica radica en proteger y dar soporte al tejido productivo y social para minimizar el impacto y lograr que, una vez finalizada la alarma sanitaria, se produzca lo antes posible un rebote en la actividad. La pandemia del COVID-19 supondrá inevitablemente un impacto negativo en la economía española cuya cuantificación está aún sometida a un elevado nivel de incertidumbre. En estas circunstancias, la prioridad consiste en minimizar el impacto social y facilitar que la actividad se recupere tan pronto como la situación sanitaria mejore. El objetivo es que estos efectos negativos sean transitorios y evitar, en última instancia, que se produzca un impacto más permanente o estructural debido a un círculo vicioso de caídas de demanda y producción como las de 2008-2009, con una salida masiva de trabajadores al desempleo y un ajuste particularmente agudo para los trabajadores temporales y los autónomos"*. En este caso, y conforme a los datos desglosados que se exponen en el escrito de demanda y no desmentidos de contrario (página 25 del escrito de demanda) ha habido un mantenimiento del empleo por parte de la empresa que no puede dejar de tenerse en cuenta a efectos de valorar el cumplimiento de la propia finalidad de la norma. Y, en segundo lugar, se estima igualmente la procedencia del recurso al considerar que un básico criterio de proporcionalidad determina que en un caso como el que nos ocupa de una beneficio de exoneración que afectaba a 4884 trabajadores y acreditado el que la empresa no había acometido proceso alguno de reestructuración de plantilla y probado asimismo una existencia de plantilla antes y después de la obtención y aplicación del beneficio que se viene a mantener básicamente en los mismos términos, disponer se proceda por la empresa a la devolución de la totalidad de la exoneración de cuotas aplicada por la puntual circunstancia acontecida respecto de uno de los 4884 trabajadores se presenta como una consecuencia carente por completo de sentido alguno de proporcionalidad entre el supuesto incumplimiento (se insiste en que cuando la empresa obtuvo, reconoció y se ejecutó ese beneficio no estaba definido ese compromiso sino en los términos ya antes expuestos) y la consecuencia que ello se ha querido ligar.

Puntualizar por último que la cuantía del procedimiento, de conformidad con el art.42 de la LJCA se fija en 4.443.172,1.- euros, correspondientes al principal de la deuda a que se refiere el acta de liquidación discutida.

En consideración a lo expuesto es por lo que procede el acogimiento del recurso planteado.

QUINTO. - Costas.

Estando a los criterios en cuanto a costas del artículo 139.1 de la LJCA, aun siendo estimado el recurso y vista la especial naturaleza de las cuestiones apreciadas y la falta de claridad de la norma que estaba vigente al tiempo en que la empresa obtuvo y aplicó el beneficio correspondiente, es por lo que se estima no procedente imposición de costas al respecto.

Es por los anteriores fundamentos, por los que este Tribunal pronuncia el siguiente

FALLO

ESTIMAMOS el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D^a. Carmen Carrasco Arana, colegiada del Ilustre Colegio de Procuradores de Álava, actuando en nombre y representación de la mercantil MERCEDES BENZ ESPAÑA, S.A. contra resolución, de fecha 15 de mayo de 2023, dictada por la Dirección Provincial de Álava - Unidad de Impugnaciones- de la Tesorería General de la Seguridad Social del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, que resuelve desestimar el recurso de alzada formulado por la Empresa contra la resolución dictada en fecha 31 de febrero de 2023 por el citado organismo que acordó confirmar y elevar a definitiva el Acta de liquidación de cuotas a la Seguridad Social nº NUM000 por importe de 5.331.806,53 euros dictada por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que ha sido objeto del presente recurso y declaramos:

-La disconformidad a derecho del acto administrativo impugnado y su anulación dejando sin efecto el acta de liquidación impugnado.

-Sin imposición de costas.

Notifíquese esta resolución a las partes, advirtiéndoles que contra la misma cabe interponer **RECURSO DE CASACIÓN** ante la Sala de lo Contencioso - administrativo del Tribunal Supremo, el cual, en su caso, se preparará ante esta Sala en el plazo de **TREINTA DÍAS** (artículo 89.1 LJCA), contados desde el siguiente al de la notificación de esta resolución, mediante escrito en el que se dé cumplimiento a los requisitos del artículo 89.2, con remisión a los criterios orientativos recogidos en el apartado III del Acuerdo de 20 de abril de 2016 de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, publicado en el BOE n.º 162, de 6 de julio de 2016.

Quien pretenda preparar el recurso de casación deberá previamente consignar en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este órgano jurisdiccional en el BANCO SANTANDER, con n.º 5627000093025523, un **depósito de 50 euros**, debiendo indicar en el campo concepto del documento resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso".

Quien disfrute del beneficio de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y los organismos autónomos dependientes de todos ellos están exentos de constituir el depósito (DA 15.ª LOPJ).

Así por esta nuestra Sentencia de la que se llevará testimonio a los autos, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada solo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que el mismo contuviera y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente de la misma, estando celebrando audiencia pública la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en el día de su fecha, de lo que yo el/la Letrado de la Administración de Justicia doy fe en Bilbao, a 07 de mayo del 2025.