TOMARIAL
ABOGADOS Y ASESORES TRIBUTARIOS

NEWSLETTER JURÍDICO-LABORAL DICIEMBRE 2020

www.tomarial.com

SEDE VALENCIA

+34 963 39 47 53

tomarial@tomarial.com
Av. d'Aragó, 30, 46021
Calle Tuset nº32, piso 4

SEDE MADRID

+34 91 076 70 24

Edificio Spaces Atocha
Calle de Alfonso XI
Planta 2ª, 28014

SEDE BARCELONA

+34 93 232 68 75

Calle Tuset nº32
Piso 4, p.3 0800

Índice

1. Salario Mínimo Interprofesional para 2021 4

2. Publicado el régimen transitorio aplicable a los trabajadores afectados por el Brexit 4

3. Se declara exenta de IRPF la prestación del ingreso mínimo vital..... 9

4. La empresa no puede suprimir los tickets restaurante durante el confinamiento .. 9

5. Formación programada por las empresas. Medidas extraordinarias para 2021 11

6. Transporte de mercancías por carretera. Nueva inaplicación de los tiempos de conducción y descanso..... 13

7. Publicado el VI Acuerdo sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales..... 14

8. Ampliada la protección de los trabajadores contra la exposición a agentes cancerígenos 18

9. Medidas socio-laborales del RDL 35/2020 19

10. Empleados de hogar. Se aplaza hasta 2023 la cotización por bases del RGSS 20

11. Despido colectivo por causa productiva: ¿puede afectar solo a una parte de la actividad de la empresa? 21

12. Permiso retribuido recuperable. ¿Cómo se establece la forma de recuperar las horas no trabajadas? 23

13. Indemnización por despido objetivo: ¿qué efectos tiene un error en la cantidad puesta a disposición del trabajador? 24

14. Excedente voluntario. ¿Frente a qué trabajadores tiene derecho preferente de reingreso?..... 26

15. ERTES COVID ¿Qué consecuencias tiene incumplir la cláusula de mantenimiento del empleo? 27

16. ¿Cuándo se considera que un trabajador es fijo discontinuo? 29

17. Contrato eventual por acumulación de tareas. ¿Es válido para sustituir a trabajadores en vacaciones?..... 30

18. ¿Es accidente de trabajo la lesión producida durante el tiempo de descanso? .. 32

19. Subsidio de desempleo. ¿Puede el SEPE consultar los datos fiscales para acreditar la ausencia de rentas? 33

20. Se reconoce el derecho de las familias monoparentales a disfrutar de 24 semanas en la prestación por nacimiento y cuidado de hijo..... 34

21. El contrato de relevo no se extingue por el fallecimiento del relevado 36

22. Trabajadores contratados a través de ETT. ¿A qué conceptos alcanza la equiparación retributiva?..... 37

1. Salario Mínimo Interprofesional para 2021

RDL 38/2020, BOE 30-12-20

Resumen

Se prorroga para 2021 la cuantía del SMI establecido para 2020 quedando fijada en 31,66 euros diarios o 950 euros mensuales.

Desarrollo

El RDL 38/2020, a través de su disp. adic. 6ª, prorroga para 2021 la vigencia del RD 231/2020 por el que se fija el salario mínimo interprofesional para 2020.

De este modo, y hasta que se alcance un acuerdo en la mesa de diálogo social, las cuantías del SMI para 2021 son las siguientes:

SMI diario 31,66 €

SMI mensual 950 €

SMI anual a efectos de compensación y absorción 13.300 €

SMI jornada legal en actividad para trabajadores eventuales y temporeros 44,99 €

SMI hora de empleados de hogar 7,43 €

2. Publicado el régimen transitorio aplicable a los trabajadores afectados por el Brexit

RDL 38/2020, BOE 30-12-20

Resumen

Con vigencia desde el 1-1-2021 se publican medidas de adaptación a la situación de Estado Tercero del Reino Unido tras la finalización del periodo transitorio. Las medidas están sujetas al principio de reciprocidad de tal forma que, si transcurrido el plazo de dos meses (1-3-2021), las autoridades competentes no conceden el mismo tratamiento a las personas de nacionalidad española en el Reino Unido o en Gibraltar, serán suspendidas mediante acuerdo de consejo de Ministros.

Desarrollo

Con vigencia desde el 1-1-2021 se publican medidas de adaptación a la situación de Estado Tercero del Reino Unido tras la finalización del periodo transitorio. Las medidas están sujetas al principio de reciprocidad de tal forma que, si transcurrido el plazo de dos meses (1-3-2021), las autoridades competentes no conceden el mismo tratamiento a las personas de nacionalidad española en el Reino Unido o en Gibraltar, serán suspendidas mediante acuerdo de consejo de Ministros.

Este RDL costa de 21 artículos. 5 capítulos, 4 disposiciones adicionales, una transitoria y 7 finales. Las medidas de contenido socio laboral son las siguientes:

Profesiones y función pública

Se diferencian las siguientes situaciones:

– Ejercicio de actividades profesionales. Los nacionales del Reino Unido que, a 31-12-2020, estén ejerciendo de forma permanente en España una profesión o actividad profesional para cuyo acceso y ejercicio se exigiese ser nacional de un Estado miembro pueden continuar ejerciéndola en las mismas condiciones y sin necesidad de realizar trámites adicionales, cumpliendo en todo caso con el resto de requisitos a los que se encuentre sometido su ejercicio.

– Realización de pruebas de aptitud. Pueden participar en la realización de las pruebas de aptitud para el acceso al ejercicio de determinadas profesiones, sin necesidad de solicitar el trámite de dispensa de nacionalidad, en aquellas pruebas de aptitud en que dicho trámite fuera exigible, y siempre que estas se hayan convocado antes del 1-1-2021.

– Reconocimiento de cualificaciones profesionales obtenidas en Reino unido en cualquier otro Estado miembro. Las solicitudes que se presentadas por nacionales del Reino Unido ante las autoridades españolas con anterioridad al 1-1-2021, así como dentro de los 5 años siguientes, se resolverán de acuerdo con el régimen jurídico vigente a 31-12-20 siempre que la admisión al inicio de los estudios o actividades que conduzcan a su obtención se hubiera efectuado con anterioridad al 1 de enero de 2021.En el mismo sentido, las solicitudes de reconocimiento de cualificaciones profesionales obtenidas por españoles o por nacionales de otro Estado miembro en el Reino Unido, presentadas ante las autoridades españolas.

– Ejercicio de profesiones ocasional o temporal. Los nacionales del Reino Unido establecidos en el Reino Unido, o en un Estado miembro de la UE, así como los nacionales de un Estado miembro de la UE establecidos en el Reino Unido, que ejerzan en España una profesión o actividad profesional de manera temporal u ocasional podrán continuar ejerciéndola con la exclusiva finalidad de cumplir los contratos vigentes celebrados con anterioridad al 1-1-2021.

Funcionarios públicos. El personal funcionario de carrera, interino y en prácticas nacional del Reino Unido que preste servicio en las Administraciones Públicas españolas, cuyo acceso o inicio de actividad se hubiera producido con anterioridad al 1-1-2021 continuará prestando sus servicios en las mismas condiciones. Asimismo, podrán participar en procesos selectivos de personal funcionario si la fecha de expiración del plazo de presentación de solicitudes haya sido anterior al 1-1-2021.

Relaciones laborales

Se han establecido previsiones respecto de las siguientes cuestiones:

a) Trabajadores desplazados temporalmente en el marco de una prestación de servicios. Las empresas establecidas en España que el 1-1-2021 tengan trabajadores desplazados temporalmente al Reino Unido o Gibraltar deberán seguir aplicando la legislación del Reino Unido de transposición de la citada Directiva durante el periodo de desplazamiento de los mismos. Por su parte, los trabajadores de empresas establecidas en el Reino Unido o en Gibraltar que hayan sido desplazados a España en el marco de una prestación de servicios con anterioridad al 31-12-2020 podrán, a partir del 1-1-2021, permanecer en España para la prestación de dicho servicio hasta que concluya la duración prevista del desplazamiento que fue comunicado a la autoridad laboral correspondiente. A tal fin, no será necesario obtener una autorización previa de residencia y trabajo.

En caso de querer extender la duración inicialmente prevista del desplazamiento, será necesario obtener una autorización previa de residencia y trabajo, conforme a lo previsto en la normativa de extranjería, no siendo exigible la obtención de visado. Esta autorización será solicitada por la empresa establecida en España a favor del trabajador desplazado y no será de aplicación la situación nacional de empleo.

b) Comités de empresa europeos en empresas o grupos de empresas de dimensión comunitaria. Los comités de empresa europeos o los procedimientos alternativos de información y consulta a los trabajadores constituidos, en los que participen trabajadores o empresas del Reino Unido y que tengan su dirección central en España, anteriores al 1-1-2021, seguirán vigentes en tanto no se proceda a la modificación de los mismos.

Seguridad Social.

Respecto de la legislación aplicable en materia de Seguridad Social a las personas que puedan estar sujetas a legislaciones de Seguridad Social de España y el Reino Unido y siempre que las autoridades británicas actúen en reciprocidad, se aplicarán, con carácter general, las siguientes reglas:

a) La persona que ejerza una actividad por cuenta ajena o propia en un Estado, Reino Unido o España, estará sujeta a la legislación de Seguridad Social de ese Estado.

b) Los empleados públicos estarán sujetos a la legislación del Estado, Reino Unido o España, del que dependa la Administración que los ocupa.

c) La persona llamada o vuelta a llamar al servicio militar o al servicio civil de un Estado, Reino Unido o España, está sujeta a la legislación de ese Estado.

d) Cualquier otra persona a la que no le sean aplicables las disposiciones de los apartados a) a c) estará sujeta a la legislación del Estado, Reino Unido o España, en el que resida.

No obstante lo anterior, la persona que ejerza una actividad asalariada en un Estado, Reino Unido o España, por cuenta de un empleador que ejerce normalmente en aquel sus actividades y al que este envíe para realizar un trabajo por su cuenta en el otro Estado, seguirá sujeta a la legislación del primer Estado, a condición de que la duración previsible de dicho trabajo no exceda de 24 meses y de que dicha persona no sea enviada en sustitución de otra persona. Igualmente, la persona que ejerza normalmente una actividad por cuenta propia en un Estado, Reino Unido o España, y que vaya a realizar una actividad similar en el otro Estado, seguirá sujeta a la legislación del primer Estado, a condición de que la duración previsible de esa actividad no exceda de 24 meses.

Prestaciones por desempleo

Los períodos de seguro acreditados en cualquier Estado miembro de la Unión Europea hasta el 31-12-20, incluidos los realizados en el sistema de Seguridad Social británico, serán tenidos en consideración para el acceso y el cálculo de las prestaciones por desempleo o cese de actividad por nacionales del Reino Unido, cuando se haya cotizado en último lugar en España y siempre que se mantenga el derecho a residir legalmente en España, de conformidad con lo previsto en los Reglamentos (CE) de coordinación de los sistemas de Seguridad Social. Del mismo modo, los períodos de seguro acreditados en el sistema de Seguridad Social británico hasta el 31-12-20, serán tenidos en consideración para el cálculo y acceso a las correspondientes prestaciones por desempleo y cese de actividad españolas por nacionales de los Estados miembros de la Unión Europea, cuando se haya cotizado en último lugar en España, de conformidad con lo previsto en los Reglamentos (CE) de coordinación de los sistemas de Seguridad Social.

Se prevé que los ciudadanos UE desplazados diariamente a Gibraltar para realizar una actividad laboral y que mantengan la residencia en España y no se encuentran dentro del ámbito de aplicación del Acuerdo de Retirada, puedan acceder, hasta el 31-12-2022, a las prestaciones por desempleo, por los períodos de seguro acreditados en Gibraltar antes y después de la finalización del período transitorio, sin que sea necesario que hayan cotizado en último lugar en España.

Además, los beneficiarios de prestaciones por desempleo en España que tuviesen autorizada la exportación de su derecho antes del 1-1-2021 para realizar acciones de

perfeccionamiento profesional o de búsqueda de empleo en el Reino Unido o en Gibraltar, podrán continuar percibiéndolas hasta la finalización del periodo inicial de 3 meses por el que se les hubiese autorizado la exportación. siempre que los Servicios de Empleo británicos garanticen el mantenimiento de la inscripción de éstos hasta el final del derecho inicialmente concedido.

Asistencia sanitaria

Hasta el 30-6-2021 España aplicará las siguientes reglas en materia de acceso a la asistencia sanitaria:

a) Personas con derecho a asistencia sanitaria en el Reino Unido o en Gibraltar a cargo de las entidades correspondientes: Recibirán la asistencia sanitaria del SNS español, en los mismos términos y con sujeción a las mismas condiciones establecidas con anterioridad al 1 -1-2021e 2021, siempre que el Reino Unido preste asistencia sanitaria a los españoles y nacionales de otros países con derecho a la asistencia sanitaria a cargo de España, en los mismos términos y condiciones establecidos con anterioridad al 1 de enero de 2021, y reembolse a España los gastos derivados de la asistencia sanitaria prestada por el Sistema Nacional de Salud español a los nacionales del Reino Unido o ciudadanos de cualquier otro país con derecho a asistencia sanitaria en el Reino Unido o Gibraltar a cargo de las entidades británicas correspondientes.

b) Tarjetas sanitarias individuales expedidas a favor de los ciudadanos que residen en España. Seguirán vigentes y tendrán plena eficacia hasta el 30-6-2021 para recibir asistencia sanitaria en los servicios del Sistema Nacional de Salud. En los casos de estancia temporal y tratamientos programados deberán aportar un documento acreditativo de la cobertura sanitaria a cargo de las entidades correspondientes, que será admitido por todos los centros sanitarios que integran el Sistema Nacional de Salud.

Si se trata de residentes en España sin tarjeta sanitaria individual, deberán presentar ante el INSALUD el documento acreditativo del derecho a la asistencia sanitaria a cargo de las entidades británicas correspondientes, emitido por estas a tal efecto.

c) El derecho a asistencia sanitaria a cargo de las entidades británicas correspondientes de las personas será prioritario respecto de cualquier posible derecho derivado de la residencia o estancia en España.

d) España facturará a las entidades británicas correspondientes los costes de la asistencia sanitaria prevista en el apartado a).

e) A partir del 1-1-2021, la competencia en la gestión de los procedimientos previstos en el presente artículo, continuará correspondiendo al Instituto Nacional de la Seguridad Social o al Instituto Social de la Marina.

3. Se declara exenta de IRPF la prestación del ingreso mínimo vital

RDL 39/2020, BOE 30-12-2020

Resumen

Con efectos desde el 1-6-20 y con la finalidad de reducir la fiscalidad de los beneficiarios del ingreso mínimo vital se declara su exención en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas en los mismos términos que las prestaciones económicas establecidas por las comunidades autónomas.

Desarrollo

Mediante el RDL 39/2020 y con vigencia desde el 30-12-2020 y efectos desde el 1-6-2020, se modifica la LIRPF art.7. y) para declarar exento el ingreso mínimo vital en las mismas condiciones que el resto de las prestaciones monetarias públicas de carácter social, sin perjuicio de la obligación de declarar el impuesto que incumbe a sus perceptores.

De este modo se declara su exención en el IRPF en los mismos términos que las prestaciones económicas establecidas por las CCAA en concepto de renta mínima de inserción para garantizar recursos económicos de subsistencia a las personas que carezcan de ellos, así como las demás ayudas establecidas por estas o por entidades locales para atender, con arreglo a su normativa, a colectivos en riesgo de exclusión social, situaciones de emergencia social, necesidades habitacionales de personas sin recursos o necesidades de alimentación, escolarización y demás necesidades básicas de menores o personas con discapacidad cuando ellos y las personas a su cargo, carezcan de medios económicos suficientes, de modo que el ingreso mínimo vital junto con dichas prestaciones y ayudas se consideren exentas hasta un importe máximo anual conjunto de 1,5 veces el IPREM.

4. La empresa no puede suprimir los tickets restaurante durante el confinamiento

SAN 9-12-20

Resumen

La supresión de los tickets restaurante en los días de confinamiento durante el estado de alarma constituye una modificación sustancial de las condiciones de trabajo en materia

de salario. Por ello, la AN declara la nulidad de la medida adoptada de forma unilateral por la empresa como medida para paliar el impacto de la COVID-19 en el negocio.

Desarrollo

El 27-4-2020 la empresa comunica a los trabajadores la adopción de un conjunto de medidas para paliar el impacto en el negocio de la crisis económica y social ocasionada por la COVID-19. Entre las medidas se comunica la supresión de los tickets comida entre el 14 de marzo y el 30 de abril de 2020 a los trabajadores de la empresa que prestaron servicios mediante teletrabajo durante el confinamiento.

Considerando que esta medida constituye una modificación sustancial de condiciones de trabajo, la representación sindical presenta demanda de conflicto colectivo solicitando su nulidad por haberse adoptado de manera unilateral, sin llevar a cabo el preceptivo período de consultas con la representación legal de los trabajadores (ET art.41). La empresa se opone alegando que el ticket comida no es una retribución, sino una compensación por tener que comer fuera del domicilio los días de trabajo, por lo que no es necesaria la negociación.

Del análisis del supuestos de hecho, la AN concluye que los trabajadores disfrutan de los tickets restaurante controvertidos en virtud de un acuerdo suscrito en 2015 entre la empresa y la representación legal de los trabajadores.

Se trata de un beneficio social que disfrutan en días laborables y que no se percibe en vacaciones ni en los días en que no se trabaje efectivamente, tales como ausencias pagadas o de baja laboral, permiso sin sueldo, maternidad o paternidad o cuando el trabajador devengue dietas o se encuentre prestando servicios en el extranjero.

Por lo tanto, los trabajadores tienen derecho a percibir los tickets restaurante con independencia de que el trabajo se desempeñe de forma presencial o mediante teletrabajo. Esta conclusión queda reforzada si se tiene en cuenta que en la empresa existe un proyecto piloto de teletrabajo en el que la participación de los trabajadores no supone variación alguna de las condiciones laborales. Se trata por lo tanto de un derecho colectivo incorporado de forma definitiva al acervo de los trabajadores y que, por lo tanto, no puede ser modificado unilateralmente por la empresa, sino que precisa de uno de los siguientes mecanismos: acuerdo entre el empresario y el trabajador; procedimiento de modificación sustancial de las condiciones de trabajo, o neutralización a través del mecanismo de la compensación o absorción.

Excepcionalmente se admite la modificación de un acuerdo si acontecimientos posteriores a su adopción e imprevisibles determinan que su mantenimiento resulta excesivamente oneroso para una de las partes (cláusula rebus sic stantibus), pero esta cláusula debe ser interpretada de forma restrictiva.

La empresa no estaba, por lo tanto, facultada para suprimir los tickets restaurante de los días comprendidos entre el 14 de marzo y el 30 de abril de 2020 de manera unilateral

esgrimiendo como argumento la necesidad de paliar el impacto en el negocio de la situación de crisis ocasionada por la COVID-19, sino que debió seguir el procedimiento previsto para la modificación sustancial de las condiciones de trabajo. Por ello, estima la demanda y declara la nulidad de la medida.

5. Formación programada por las empresas. Medidas extraordinarias para 2021

SPEE Resol 18-12-20, BOE 25-12-20

Resumen

Se adoptan medidas extraordinarias en materia de formación profesional para el empleo en el ámbito laboral, para la iniciativa de formación programada por las empresas. La formación presencial con cargo al crédito del ejercicio 2021 se va a poder impartir mediante el aula virtual o utilizando un sistema de impartición bimodal.

Desarrollo

Con el objeto de hacer frente al impacto del COVID-19, el SEPE ha introducido medidas en materia de formación profesional para el empleo en el ámbito laboral, para la iniciativa de formación programada por las empresas. Durante 2021 se permite que la modalidad presencial o la parte presencial de la modalidad mixta o de teleformación de las acciones formativas se impartan en su totalidad mediante aula virtual o utilizando un sistema de impartición bimodal de forma que una parte de los participantes pueda estar en un aula y simultáneamente otra parte lo pueda hacer en otras, mediante aula virtual de forma simultánea. Esta medida resulta de aplicación a:

•acciones formativas que se financien en la iniciativa de formación programada por las empresas, con cargo al crédito disponible para el ejercicio 2021;

•permisos individuales de formación que soliciten los trabajadores durante el ejercicio 2021;

•Los programas de formación de ámbito territorial exclusivo de Ceuta y de Melilla, dirigidos prioritariamente a las personas ocupadas los programas de formación financiados al amparo de la SPEE Resol 10-12-2019.

No se permite la impartición mediante aula virtual a los contenidos presenciales del certificado de profesionalidad que requieran la utilización de espacios, instalaciones y/o equipamientos para la adquisición de destrezas prácticas. Estos contenidos se deben impartir dentro del plazo de ejecución de la acción formativa.

Aula virtual

Se considera aula virtual al entorno de aprendizaje donde el tutor-formador y alumnado interactúan, de forma concurrente y en tiempo real, a través de un sistema de comunicación telemático de carácter síncrono que permita llevar a cabo un proceso de intercambio de conocimientos. El aula virtual debe cumplir los siguientes requisitos:

•debe garantizar la transmisión de conocimientos y el desarrollo de los objetivos y contenidos previstos en las acciones o grupos formativos;

•debe garantizar una conectividad sincronizada entre las personas formadoras y el alumnado participante así como bidireccionalidad en las comunicaciones;

•debe contar con un registro de conexiones en que se identifiquen las personas participantes en el aula, así como sus fechas y tiempos de conexión. Cuando ello no sea posible, la participación se puede constatar mediante declaración responsable de la persona participante.

•debe permitir la conexión durante el tiempo de celebración del aula por parte de los órganos de control, a efectos de las actuaciones de seguimiento y control que procedan.

En todo caso, las pruebas presenciales de la evaluación final de cada módulo formativo se realizarán dentro del plazo de ejecución de la acción formativa.

Comunicaciones con el SEPE

Las relaciones de los interesados con el SEPE y con la Fundación Estatal para la Formación en el Empleo, deben realizarse electrónicamente. Las notificaciones a los interesados, por su parte, se realizarán mediante el sistema de notificaciones electrónicas de la sede del Servicio Público de Empleo Estatal

Las comunicaciones de inicio de la formación y la información relativa a cada acción formativa y grupo formativo puede realizarse hasta dos días antes de la fecha de comienzo de cada grupo. Por su parte, los cambios de horario, de fecha de ejecución, o de localidad debe ser comunicada, en todo caso, con un día de antelación al de la fecha prevista para su comienzo. La falta de comunicación en estos plazos implica que el correspondiente grupo de formación se considere «no realizado» a efectos de aplicar la bonificación en las cotizaciones sociales, salvo que la falta de comunicación en plazo se deba a causas imprevisibles, debidamente justificadas y comunicadas en el momento en que se produzcan.

6. Transporte de mercancías por carretera. Nueva inaplicación de los tiempos de conducción y descanso

Resolución de 22 de diciembre de 2020, de la Dirección General de Transporte Terrestre, por la que se exceptúa temporalmente el cumplimiento de las normas de tiempos de conducción y descanso en los transportes de mercancías.

Resumen

Se exceptúa temporalmente el cumplimiento de las normas de tiempos de conducción y descanso en las operaciones de transporte de mercancías por carretera que se realicen entre Reino Unido y España entre el 15-12-2020 y el 13-1-2021.

Desarrollo

Se flexibilizan las condiciones de trabajo de los conductores que realicen operaciones de transporte de mercancías por carretera con el objeto de hacer frente a las retenciones que se están produciendo en el paso de Calais, como consecuencia de las medidas derivadas del COVID-19, así como a los posibles efectos que pueda producir en el sector la salida de Reino Unido de la UE el 31 de diciembre, especialmente en los primeros días del año.

De este modo, se exceptúa a los conductores que realicen operaciones de transporte de mercancías por carretera entre el Reino Unido y España, del cumplimiento de las normas de tiempos de conducción y descanso entre el 15-12-2020 y el 13-1-2021. La excepción supone que:

a) Se sustituye el límite de conducción diaria máximo de 9 horas por uno de 11 horas (Rgto CE/561/2006 art.6.1).

b) Se reemplaza el máximo de conducción bisemanal de 90 horas a 96 horas (Rgto CE/561/2006 art.6.3).

c) Se pospone el inicio del descanso semanal después de haber transcurrido seis períodos de 24 horas (Rgto CE/561/2006 art.8.6).

d) Se permite el descanso semanal normal en el vehículo, siempre y cuando el vehículo esté adecuadamente equipado para el descanso de cada uno de los conductores y esté estacionado (Rgto CE/561/2006 art.8.8).

7. Publicado el VI Acuerdo sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales

DGT Resol 10-12-20, BOE 23-10-20

Resumen

Se ha publicado el VI Acuerdo sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales. Su objeto es el mantenimiento y desarrollo de un sistema autónomo de prevención y solución de los conflictos colectivos laborales surgidos entre las empresas y las trabajadoras y trabajadores, o sus respectivas organizaciones representativas, así como el impulso de la negociación colectiva. Sustituye al ASAC V y mantendrá su vigencia hasta el 31-12-2024.

Desarrollo

Se publica el VI Acuerdo sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales (Sistema Extrajudicial), suscrito entre las centrales sindicales CCOO y UGT por una parte y por otra CEOE y CEPYME. Este acuerdo sustituye al ASEC V firmado el 7-2-2012 y mantendrá su vigencia hasta el 31-12-2024, prorrogándose, a partir de tal fecha, por sucesivos períodos de cuatro años en salvo denuncia expresa de alguna de las partes. Se compone por tres títulos, 26 artículos y disposiciones adicionales y transitorias.

El objeto de acuerdo es el mantenimiento y desarrollo de un sistema autónomo de prevención y solución de los conflictos colectivos laborales surgidos entre las empresas y las trabajadoras y trabajadores, o sus respectivas organizaciones representativas y el impulso de la negociación colectiva con pleno respeto de la autonomía de las partes y la realización de cuantas acciones se estimen oportunas para mejorar la calidad y el conocimiento de los sistemas de solución autónoma de conflictos. Entre su contenido puede destacarse lo siguiente:

A. Su ámbito de aplicación es la totalidad del territorio nacional siempre que las controversias a desarrollar se refieren a los siguientes es ámbitos:

a) Sector o subsector de actividad que exceda del ámbito de una Comunidad Autónoma.

b) Empresa, grupo de empresas o empresas vinculadas cuando se afecte a varios centros de trabajo o empresas radicadas en diferentes Comunidades Autónomas.

c) Empresas, grupo de empresas o pluralidad de empresas vinculadas o centros de trabajo de las mismas que se encuentren radicados en una Comunidad Autónoma cuando estén en el ámbito de aplicación de un convenio colectivo sectorial estatal, y de la actuación realizada o de la resolución del conflicto puedan derivarse consecuencias para empresas y centros de trabajo radicados en otras Comunidades Autónomas.

B. Son susceptibles de someterse a los procedimientos previstos en este ASAC-VI los siguientes tipos de conflictos laborales:

– De interpretación y aplicación de convenios colectivos.

– Controversias en las comisiones paritarias de los convenios colectivos que conlleven el bloqueo en la adopción de acuerdos, para la resolución de las funciones que legal o convencionalmente tengan atribuidas.

– Surgidos durante la negociación de un convenio colectivo que conlleven su bloqueo.

– Surgidos durante la negociación de un acuerdo o pacto colectivo, que conlleven el bloqueo de la negociación correspondiente, por un período de 3 meses a contar desde la constitución de la mesa negociadora, salvo que se trate de la renovación de un acuerdo o pacto que contemple un periodo distinto.

– Derivados de discrepancias surgidas en el período de consultas sobre: movilidad geográfica , modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, suspensión del contrato o reducción de jornada por causas ETOP o derivadas de fuerza mayor, el despido colectivo y la inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo aplicable.

– Derivados de las discrepancias surgidas en el periodo de consultas exigido en los supuestos de sucesión de empresas, que no se refieran a traslados colectivos o a modificación sustancial de las condiciones de trabajo de carácter colectivo.

– Que motiven la impugnación de convenios colectivos, de forma previa al inicio de la vía judicial.

– Derivados de las discrepancias surgidas durante la negociación entre empresa y representación legal de las personas trabajadoras, de acuerdos de inaplicación de determinadas condiciones de trabajo pactadas en los convenios colectivos sectoriales.

– Que den lugar a la convocatoria de huelga o a las iniciativas que procuren su desconvocatoria. También los que se susciten sobre la determinación de los servicios de seguridad y mantenimiento en caso de huelga.

– Cualquier otra discrepancia en la negociación colectiva o en su aplicación, incluidos los diagnósticos y planes de igualdad que, a juicio de las partes, merezcan nuevas posibilidades de negociación.

Se incluyen también los conflictos que se susciten entre las empleadas y empleados públicos y la AGE, los organismos públicos, Agencias y demás entidades de derecho público de ella dependientes o vinculadas para los que prestan sus servicios. También pueden someterse a estos procedimientos las controversias derivadas de los acuerdos de interés profesional de ámbito estatal o superior a una Comunidad Autónoma que

afecten a más de una Comunidad Autónoma, siempre que voluntariamente así lo establezcan mediante acuerdo de adhesión expresa.

C. El acuerdo regula el Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje, que es una Institución tripartita constituida por las organizaciones sindicales y empresariales más representativas firmantes del VI Acuerdo y la Administración General del Estado. Este servicio tiene sus propias normas de funcionamiento y procedimiento. Los convenios colectivos o acuerdos sectoriales pueden establecer órganos específicos de mediación o arbitraje. Estos órganos quedarán integrados en el SIMA

A propuesta de las Organizaciones firmante, debe elaborarse una lista de personas mediadoras que se pondrá a disposición de quienes demandan sus servicios, que estará compuesta por profesionales de reconocido prestigio, que actuarán conforme al código ético del SIMA-FSP.

D. Los procedimientos de prevención y solución de conflictos previstos en el acuerdo son los siguientes:

1. Mediación. Tiene por objeto solventar las diferencias para prevenir o resolver un conflicto. Se desarrolla preferentemente por un órgano unipersonal o, caso de así elegirlo expresamente las partes, por un órgano colegiado de dos personas que podrá elevarse a tres en los supuestos de comisiones paritarias de convenios que actúen como órganos específicos de mediación. Respecto del procedimiento de mediación ha de tenerse en cuenta lo siguiente:

– Las partes del procedimiento de mediación deben constar documentalmente las divergencias existentes y sus antecedentes, y señalar la cuestión o cuestiones sobre las que debe versar el procedimiento.

– El procedimiento de mediación no está sujeto a ninguna tramitación preestablecida, salvo la designación de la persona o personas mediadoras y la formalización del acuerdo.

– Instada la mediación ante el SIMA-FSP, la primera reunión se celebrará en el plazo máximo de 10 días hábiles. Los plazos pueden ser ampliados o reducidos por mutuo acuerdo de las partes.

– La mediación es obligatoria cuando lo solicite una de las partes legitimadas, salvo que se exija el acuerdo de ambas partes. Sí es obligatoria la mediación previa a la interposición de demandas de conflicto colectivo ante la jurisdicción social por cualquiera de las partes. La convocatoria de huelga también requiere haber solicitado el procedimiento de mediación.

– Sustituye al trámite obligatorio de conciliación previsto en la LRJS art.156 y su iniciación impide la convocatoria de huelgas y la adopción de medidas de cierre patronal, así como el ejercicio de acciones judiciales o administrativas, o cualquier otra dirigida a

la solución del conflicto, por el motivo o causa objeto de la mediación, en tanto dure ésta, con la excepción de las mediaciones promovidas con carácter previo a la convocatoria formal de huelga.

– Las partes pueden acordar someterse voluntariamente al procedimiento de arbitraje sin necesidad de acudir al trámite de mediación.

– El procedimiento finaliza con el acta final levantada por los letrados o letradas de la Fundación, a requerimiento del órgano de mediación, como garantes del procedimiento. El acuerdo conseguido en mediación y recogido en el acta, siempre que se den los requisitos de legitimación legalmente establecidos, tiene la misma eficacia que lo pactado en el periodo de consultas.

Se establece un procedimiento específico para los supuestos de huelga, que debe haberse instado antes de la convocatoria de huelga.

2. Arbitraje. Mediante este procedimiento, las partes acuerdan voluntariamente encomendar a un tercero y aceptar de antemano la solución que éste dicte sobre el conflicto o cuestión suscitada.

El sometimiento al arbitraje requiere la manifestación expresa de voluntad de ambas partes de someterse al laudo arbitral que tiene carácter de obligado cumplimiento. Formalizado el compromiso arbitral las partes deben abstenerse de instar otros procedimientos sobre cualquier cuestión o cuestiones sometidas al arbitraje, así como de recurrir a la huelga o cierre patronal.

Debe garantizarse el derecho de audiencia de quienes comparecen, así como el principio de igualdad y contradicción, sin que se produzca indefensión. El laudo arbitral debe ser motivado. La resolución arbitral, siempre que se den los requisitos de legitimación legalmente establecidos, tiene la misma eficacia que lo pactado en el acuerdo tras el periodo de consultas y en los demás conflictos laborales la misma eficacia que lo pactado en convenio colectivo. Debe ser objeto de depósito, registro y publicación.

E. En el ASAC VI se prevé una comisión de seguimiento del acuerdo compuesto por 6 miembros por parte sindical y 6 por parte empresarial, teniendo competencia de interpretación, aplicación, adaptación y seguimiento del acuerdo.

8. Ampliada la protección de los trabajadores contra la exposición a agentes cancerígenos

RD 1154/2020, BOE 23-12-20

Resumen

Se modifica el RD 665/1997 sobre protección de los trabajadores contra los riesgos relacionados con la exposición a agentes cancerígenos durante el trabajo. La norma, que traspone una directiva europea, amplía el número de las sustancias consideradas cancerígenas en el trabajo y modifica los valores límite de exposición profesional.

Desarrollo

Con vigencia desde el 24-12-2020 se modifica el RD 665/1997 sobre protección de los trabajadores contra los riesgos relacionados con la exposición a agentes cancerígenos durante el trabajo. Mediante esta norma se traspone la Dir (UE) 2017/2398, modificadora de la Dir 2004/37/CE sobre protección de los trabajadores contra los riesgos relacionados con la exposición a agentes carcinógenos o mutágenos durante el trabajo. Amplía el número de las sustancias consideradas cancerígenas en el trabajo y se modificando los valores límite de exposición profesional.

Las modificaciones incluidas en la norma son las siguientes:

a) Se establece que los trabajadores identificados en la evaluación de riesgos como expuestos deben disponer, dentro de la jornada laboral, del tiempo necesario para su aseo personal, con un máximo de 10 minutos antes de la comida y otros 10 minutos antes de abandonar el trabajo. Tiempo que en ningún caso puede acumularse ni utilizarse para fines distintos a estos.

b) Se incluye una referencia genérica sobre la normativa de protección de datos de carácter personal.

c) Se establece que toda referencia a agentes cancerígenos o mutágenos en las normas laborales vigentes debe entenderse hecha a los incluidos en el ámbito de aplicación del RD 665/1997.

d) Se añaden a la lista de sustancias, mezclas y procedimientos, los trabajos que supongan exposición al polvo respirable de sílice cristalina generado en un proceso de trabajo (RD 665/1997 anexo I).

e) Se incluyen, con su correspondiente valor límite, nuevos agentes cancerígenos (RD 665/1997 anexo III).

9. Medidas socio-laborales del RDL 35/2020

RDL 35/2020, BOE 23-12-20

Resumen

El RDL 35/2025 introduce medidas de apoyo a la hostelería, comercio y turismo, así como para los profesionales taurinos y artistas en espectáculos públicos. Además, incluye modificaciones en el subsidio especial por desempleo, la cotización de los empleados de hogar, la devolución de ingresos indebidos y el ingreso mínimo vital.

Desarrollo

El RDL 35/2025, vigente a partir del 24-12-2020, introduce las siguientes medidas socio-laborales:

1. Medidas de apoyo al sector turístico, la hostelería y el comercio. Entre las medidas adoptadas, se incluyen las siguientes en materia de cotización:

•Exoneraciones a la cotización empresarial, durante los meses de diciembre de 2020 y enero de 2021, para las empresas dedicadas al sector turístico, la hostelería y el comercio que tengan un ERTE por fuerza mayor derivada de la COVID-19 prorrogado hasta el 31-1-2021. Las exoneraciones alcanzan el 85% de la cuota empresarial cuando se trate de empresas de menos de 50 trabajadores y el 75% en resto de casos.

•Bonificaciones del 50% por la prolongación del período de actividad de los trabajadores fijos discontinuos en los sectores de turismo y comercio y hostelería vinculados a la actividad turística en los meses de abril a octubre de 2021.

2. Se exime a los artistas en espectáculos públicos y a los profesionales taurinos de acreditar el del requisito de haber prestado servicios con unas retribuciones mínimas o participado en un número determinado de espectáculos, para mantenerse incluidos en el RGSS durante el año 2021 (RDL 35/2020 disp. adic. 4ª).

3. En relación con el subsidio especial por desempleo, se establece un nuevo plazo de solicitud que finaliza el 25-1-2021 y se incluye el Instituto Social de la Marina como entidad gestora de las prestaciones (ver novedad).

4. Se modifica la LGSS para introducir las siguientes novedades (RDL 35/2020 disp. final 3ª):

•Se introduce una nueva disp. adic. 31ª para limitar el alcance de la devolución de ingresos indebidos que deriven de variaciones de datos de empresas y trabajadores o correcciones presentadas fuera de plazo (ver novedad).

•Nueva redacción de la disp. trans. 16ª para retrasar hasta el año 2023 el periodo transitorio de aplicación de la escala de bases de cotización del sistema especial de empleados de hogar (ver novedad).

5. Se modifica la regulación del Ingreso mínimo vital añadiéndose un nuevo apartado al artículo 29 del RDL 20/2020 relativo a los mecanismos de colaboración con otras administraciones. De este modo, las comunidades autónomas van a poder remitir al INSS los datos necesarios para la identificación las personas interesadas a efectos del reconocimiento de la prestación de ingreso mínimo vital. El certificado remitido por la comunidad autónoma será suficiente para que se considere solicitada la prestación en la fecha de su recepción por la entidad gestora (RDL 35/2020 disp. final 5ª).

10. Empleados de hogar. Se aplaza hasta 2023 la cotización por bases del RGSS

RDL 35/2020, BOE 23-12-20

Resumen

Se retrasa hasta el año 2023 el periodo transitorio de aplicación de la escala de bases de cotización del sistema especial de empleados de hogar.

Desarrollo

El RDL 35/2020 modifica la disp. trans. 16ª de la LGSS para ampliar hasta el año 2023 el período transitorio de aplicación de la escala de bases de cotización del sistema especial de empleados de hogar que, conforme a su actual redacción, finalizaría este año 2020.

De este modo, hasta el año 2022, la base de cotización por contingencias comunes y profesionales se va a determinar en función de la retribución percibida por el trabajador con arreglo a la escala prevista en la LPGE. Las retribuciones mensuales y las bases de cotización de la escala se actualizarán en idéntica proporción al incremento que experimente el salario mínimo interprofesional.

A partir del año 2023, las bases de cotización se determinarán conforme a lo establecido en el RGSS.

11. Despido colectivo por causa productiva: ¿puede afectar solo a una parte de la actividad de la empresa?

STS 18-11-20,

Resumen

El TS declara que al tratarse de una causa productiva, esta debe examinarse en relación con la concreta unidad afectada. En cuanto que el cambio productivo que recae sobre una unidad dentro de la empresa y la decisión extintiva resulta razonable y se ajusta al estándar de conducta del buen comerciante, se considera procedente el despido colectivo.

Desarrollo

Ante el inicio de un procedimiento de despido colectivo por causas productivas aplicable sobre una de las ramas de actividad de la empresa, la representación de los trabajadores presenta demanda de conflicto colectivo solicitando que se declare la nulidad del despido colectivo planteado.

El despido afecta a 23 puestos de trabajo, de los cuales 20 se dedican a la fabricación de piezas, en la sección de mecanizado, que constaba de 48 trabajadores. La empresa alega que, al menos desde 2016, el centro de trabajo (Pamplona) sobre el que se ha planteado el despido colectivo carecía de espacio físico suficiente para desarrollar nuevos proyectos. Por esta razón, se puso en marcha de una nueva planta (Zuera) dedicada al mecanizado de piezas y se llevó a cabo la ampliación de una sección de inyección en Pamplona, con la previsión de que parte del personal de la sección de mecanizado pasara a aquélla.

Asimismo, señala que la empresa estaba perdiendo competitividad impidiéndole obtener nuevos productos. El TSJ declara que el despido colectivo no es ajustado a derecho y la empresa plantea recurso de casación ante el TS.

Para resolver la cuestión, el TS recuerda que las causas productivas existen cuando se produce una reducción del volumen de actividad que incide en el buen funcionamiento de la empresa. A estas dificultades se puede hacer frente mediante amortizaciones de los puestos de trabajo sobrantes, de forma que se restablezca la correspondencia entre la carga de trabajo y la plantilla que la atiende. Este tipo de causas pueden actuar tanto en el ámbito de la empresa en su conjunto, como en un solo centro de trabajo o unidad productiva autónoma. Sucede cuando la situación de desajuste, entre la fuerza del trabajo y las necesidades de la producción afecta y se localiza exclusivamente en puntos concretos de la actividad de la empresa, pero no alcanza a la entidad globalmente considerada. Cuando esto sucede, la medida extintiva sólo está justificada, donde se

produce ese desfase entre el volumen de la plantilla y las necesidades que deben cubrirse con ella. Asimismo, el TS señala que la legalidad vigente no impone al empresario la obligación de recolocar al excedente de mano de obra y reforzar con él otra en situación de equilibrio, ya que supondría desplazar el problema de un centro de trabajo a otro, pero sin solucionarlo.

En el supuesto enjuiciado la planta de Pamplona estaba siendo destinada a la actividad de fundición de piezas, habiéndose desarrollado una política consistente en llevar a cabo las subsiguientes tareas de mecanizado en un centro de trabajo distinto por la necesidad de ampliar el espacio, en términos de instalaciones, para la esencial labor de fundición.

La duración de desarrollo de los proyectos en marcha y la no obtención de nuevos proyectos de forma suficiente, pone de relieve que el número de personas trabajadoras de mecanizados que quedaban en la planta de Pamplona mostraba un sobredimensionamiento a la vista de que los productos que se fabrican son en su enorme mayoría aquellos que nutren la actividad de mecanizados de la planta de Zuera, sin que las previsiones de futura actividad permitan dar actividad a esa sección de la planta de Pamplona. Esto supone que quede acreditada la causa productiva.

Respecto de si las medidas adoptadas para paliar los cambios acontecidos en el ámbito técnico, organizativo o productivo de la empresa se ajustan o no al estándar de conducta del buen comerciante, el TS considera que esto supone que la decisión extintiva debe constituir una medida racional en términos de eficacia de la organización productiva que sea proporcional y adecuada a los fines que se pretenden conseguir y que únicamente han de excluirse las decisiones empresariales que ofrezcan patente desproporción entre el objetivo legalmente fijado y los sacrificios impuestos a los trabajadores.

En el supuesto enjuiciado se trata de examinar la causa en relación con la concreta unidad afectada, que es la de mecanizados en una planta concreta. Para el TS la causa ha quedado acreditada y la decisión extintiva resulta razonable, máxime si se tiene en cuenta que no existen elementos que pudieran hacer pensar que la situación hubiera sido creada artificialmente por la empresa.

Por todo ello, el TS concluye que el recurso debe ser estimado, por lo que se casa y anula la sentencia recurrida.

12. Permiso retribuido recuperable. ¿Cómo se establece la forma de recuperar las horas no trabajadas?

SAN 16-11-20

Resumen

La forma de recuperación de las horas no trabajadas durante el permiso retribuido recuperable debe negociarse con la representación de los trabajadores. Pero a falta de acuerdo, la empresa puede decidir la medida unilateralmente en el ejercicio de su poder de dirección y organización.

Desarrollo

El 3-7-2020 la comisión negociadora de la empresa inicia un período de consultas para establecer la forma de recuperación de las horas del permiso retribuido recuperable (PRR) implantado para 113 entre el 30-3-2020 y el 9-4-2020. Ante la falta de consenso, el 16-7-2020, la empresa comunica la forma de recuperación del permiso que puede realizarse, hasta el 31-12-2020, de alguna de las siguientes maneras:

1. Recuperación diaria, hasta el máximo de 10 horas/día y 45 horas/semana, respetando el descanso diario y semanal.

2. Compensando las horas de PRR con horas de vacaciones si la persona trabajadora lo solicita y con el acuerdo de la empresa.

3. Recuperación en proyectos con ampliaciones de jornada, incluidas aquellas en fines de semana y/o festivos, previo acuerdo con el empleado.

4. Compensando las horas de PRR con horas o días de libre disposición si la persona trabajadora lo solicita y con el acuerdo de la empresa.

La representación sindical presenta demanda de conflicto colectivo solicitando la declaración de nulidad de la medida. Considera que la recuperación diaria planteada no es ajustada a lo establecido en los convenios de aplicación en la empresa y en el resto de la normativa aplicable (ET y RDL 10/2020) ya que el convenio colectivo aplicable a uno de los colectivos afectados por la medida establece un máximo de 9 horas/día para la distribución irregular de la jornada.

La AN señala que si se tratara de un supuesto estricto de distribución irregular de la jornada (ET art.34.2), la decisión de la empresa sobre la forma de recuperación del permiso retribuido recuperable hasta un máximo de 10 horas/día sería contraria a lo establecido en el convenio colectivo. No obstante, el permiso retribuido obligatorio recuperable consiste en una distribución irregular de la jornada pero con origen, no en el

art.34.2 del ET sino en el RDL 10/2020 y los únicos límites que operan en su recuperación son los previstos en dicha norma, entre los que no figura un límite máximo de recuperación diaria.

La AN rechaza, por otro lado, que se puedan recuperar las horas no trabajadas mediante su imputación a vacaciones ni por decisión unilateral de la empresa, pues ello supondría una clara contravención del art. 38 ET que establece que el período de disfrute de las vacaciones se debe fijar de común acuerdo entre el empresario y el trabajador, ni mediando acuerdo en el periodo de consultas, dado que se trata de un derecho indisponible. Además, la imposibilidad de compensar las horas de trabajo a recuperar con el disfrute de las vacaciones se desprende del propio tenor del art.3 RDL 10/2020 que solo habla de recuperar las indicadas horas, omitiendo toda referencia a una posible compensación total o parcial con el período de vacaciones. No obstante, nada impide que los trabajadores, como ocurre en el caso analizado, puedan optar entre recuperar el permiso retribuido o, compensar las horas de PRR con horas de vacaciones.

En atención a estas circunstancias, la AN concluye que la decisión empresarial supone un ejercicio adecuado de su poder de dirección y organización, habiéndose contado en todo momento con la representación legal de los trabajadores a través de un proceso negociador, sin que el hecho de que no se haya logrado un acuerdo implique la ilegalidad de la actuación empresarial. Por ello, desestima la demanda.

13. Indemnización por despido objetivo: ¿qué efectos tiene un error en la cantidad puesta a disposición del trabajador?

STSUD 14-10-20

Resumen

Cuando la empresa pone a disposición del trabajador una indemnización inferior a la debida, la calificación del despido depende de la excusabilidad o inexcusabilidad de la diferencia.

No es excusable una diferencia causada al incumplir una obligación asumida en un acuerdo que pone fin al periodo de consultas en un proceso de despido colectivo. Este incumplimiento no es una mera equivocación en el cálculo, sino una elusión de las obligaciones asumidas a través de la negociación colectiva y precisadas en un acuerdo.

Desarrollo

El trabajador, que venía prestando servicios en régimen de pluriempleo para dos empresas de un mismo grupo empresarial, es incluido en un despido colectivo. En el periodo de consultas se acuerda que las extinciones de los contratos de los menores de 55 años se indemnizarían con 33 días de salario por año de servicio calculado según las bases de 2012, con un máximo de 24 mensualidades, más una cantidad lineal de 5.000 €. En el acuerdo se establece que estas condiciones se aplicarían a los despidos objetivos individuales realizados hasta 31-7-2014.

El 16-6-2014 el trabajador es despedido por ambas empresas. Una de ellas pone a sus disposición una indemnización de 14.363 euros (indemnización legal correspondiente al despido objetivo).

Disconforme, el trabajador interpone demanda solicitando que se declare la procedencia del despido al ser la indemnización puesta a disposición del trabajador es inferior a la que resultaría de aplicar lo establecido en el acuerdo de despido colectivo. Aunque se eleva la indemnización a 16.950,50, tanto en la instancia como en suplicación se desestima la demanda declarando procedente el despido. Disconforme, el trabajador, plantea recurso de casación para la unificación de doctrina.

La cuestión que se plantea consiste en determinar si la mejora de indemnización fijada en el acuerdo del despido colectivo debe estar incluida en la necesaria puesta a disposición de la indemnización y si, por tanto, la no inclusión determina la declaración de improcedencia del despido.

El TS señala que, según se establece en la propia sentencia de suplicación, aplicando las pautas pactadas en el acuerdo colectivo, la indemnización que debió haber tenido a su disposición el trabajador era la de 27.827,60 € -por el tope de las 24 mensualidades y partiendo de que este despido se limita a una de las dos empleadoras- más 2.500 € de la cantidad a tanto alzado. Por el contrario, la empresa puso a disposición del trabajador una suma ampliamente inferior. El TSJ, pese a poner en evidencia que las diferencias pendientes eran las antes indicadas, interpretó que el fallo de instancia estaba condenando a la empresa al abono de una suma añadida a la ofrecida en el momento del despido. Por el contrario, para el TS, lo que indica el juzgado de lo social, es la suma definitiva de la indemnización a la que el trabajador tiene derecho por su despido es la que fija en el fallo.

En cuanto que en el supuesto que se enjuicia la indemnización debió comprender lo plasmado en el acuerdo, se considera que no se ha cumplido el requisito de la puesta a disposición de la indemnización, por lo que se suscita la cuestión de sus efectos sobre la calificación del despido.

El TS recuerda que si con la entrega de la comunicación escrita no se pone a disposición del trabajador la correspondiente indemnización de forma simultánea y efectiva, el despido por causas económicas no es ajustado a Derecho y supone la declaración de

improcedencia. No obstante, cuando la empresa sí ha efectuado la puesta a disposición de la indemnización, lo que se discute es la suficiencia o insuficiencia de la misma, ya que la calificación del despido va a depender de la apreciación de la excusabilidad o inexcusabilidad en tal diferencia o error.

En el supuesto enjuiciado, el TS considera que no es excusable la errónea puesta a disposición de la indemnización efectuada, no sólo porque la diferencia cuantitativa es sustancial, sino porque se causa por el incumplimiento de la obligación asumida por la empresa en el acuerdo que puso fin al periodo de consultas. No es una mera equivocación en el cálculo, sino una elusión de las obligaciones asumidas en el marco de la negociación y precisadas en un acuerdo que no ofrece dificultad interpretativa alguna.

Por todo ello, se estima el recurso de casación para unificación de doctrina planteado por el trabajador y se declara la improcedencia del despido condenando a la empresa a optar a la readmisión del trabajador o a abonar la indemnización establecida en el acuerdo que puso fin al despido.

14. Excedente voluntario. ¿Frente a qué trabajadores tiene derecho preferente de reingreso?

STSUD 11-11-20

Resumen

Una vez solicitado el reingreso tras un período de excedencia voluntaria, la empresa debe atender al derecho preferente del trabajador a ocupar las vacantes que se produzcan sin que sea necesario impugnar la denegación de la solicitud de reingreso ni reiterar la solicitud periódicamente. Este derecho queda vulnerado si, con posterioridad a la solicitud de reingreso y una vez finalizada la excedencia voluntaria, la empresa lleva a cabo la transformación en fijos a tiempo completo de trabajadores temporales.

Desarrollo

Una trabajadora con categoría profesional de tripulante de cabina de pasajeros (TCP) solicita excedencia voluntaria desde el 1-11-2010 extendiendo sus efectos, tras sucesivas prórrogas, hasta el 30-4-2013.

El 25-2-2013 solicita la reincorporación al trabajo que le es denegada por no existir en ese momento ninguna vacante. Previamente a la solicitud, la empresa acuerda con el comité de empresa un calendario para la conversión en fijos a tiempo completo de los contratos de los TCP temporales, de los que 108 se materializan el 25-1-2012, otros 70 en marzo de 2013 y el resto en marzo de 2014. El 15-2-2016, la trabajadora solicita

nuevamente la reincorporación que le es denegada por no haberse producido ninguna vacante.

La trabajadora presenta demanda contra la empresa que es desestimada tanto en primera instancia como en suplicación, por lo que recurre en casación para la unificación de doctrina. La cuestión que se plantea consiste en determinar si una vez que la trabajadora, en fecha próxima a finalizar su período de excedencia, solicita el reingreso en la empresa, siéndole denegado, ha de impugnar la negativa o su petición subsiste para cuando exista plaza vacante.

Para el TS, una vez formulada la primera petición, la empresa ya conoce la voluntad de la trabajadora de reingresar en la empresa en la primera vacante que se produzca, por lo que no es exigible que reitere su petición. El hecho de que no impugnara la denegación del reingreso no priva a su petición de virtualidad pues la finalidad de la petición es dar a conocer a la empresa la voluntad de reingresar en la primera vacante que se produzca de igual o similar categoría a la suya. Una vez solicitado el reingreso, el excedente queda a la espera de que la empresa le reincorpore si existe plaza vacante, y si no existe, de que le reincorpore en la vacante que se produzca sin necesidad de reiterar periódicamente la solicitud de reingreso.

En el caso analizado, la trabajadora solicitó el reingreso el 25-2-2013, naciendo a partir de la finalización del período de excedencia solicitado (30-4-2013) la obligación de la empresa de reintegrarle en la vacante que se produzca con carácter preferente a otros trabajadores. Por ello, antes de efectuar la conversión de contratos de marzo de 2014, la empresa debió tener en cuenta el derecho preferente de reingreso de la trabajadora y ofrecerle la vacante.

Por ello, el TS estima el recurso y condena a la empresa a readmitir a la trabajadora y a abonar los salarios dejados de percibir por la trabajadora desde el mes de marzo de 2014.

15. ERTES COVID ¿Qué consecuencias tiene incumplir la cláusula de mantenimiento del empleo?

Criterio DGTr

Resumen

Se ha conocido a través de la ITSS que según un criterio de la DGTr (aún no publicado), las empresas que incumplan el compromiso de mantener el empleo durante el plazo de seis meses desde la fecha de reanudación de la actividad (RDL 8/2020 disp.adic.6) deben reintegrar la totalidad de importe de las cuotas que, por aplicación de las diferentes exoneraciones vigentes en cada momento, hubiesen dejado de ingresar, al

margen del número de trabajadores afectados por el incumplimiento del mantenimiento del empleo.

Desarrollo

A través de la ITSS se ha conocido que DGTr va a publicar próximamente un criterio en el que se aclaran cuáles son las consecuencias del incumplimiento de la llamada cláusula de salvaguarda del empleo establecida en el RDL 8/2020 disp.adic.6.

En particular, la cuestión que se resuelve es la de determinar si cuando no se respeta el compromiso de mantenimiento del empleo por parte de la empresa respecto a algunos de los trabajadores afectados por el ERTE, procede la devolución de las cantidades correspondientes a la totalidad de los trabajadores.

Según la ITSS, de la respuesta que da criterio de la DGTr, basada en una interpretación literal de la norma, se desprende que la pérdida de los beneficios debe ser total, al margen del número de trabajadores afectados por el incumplimiento del mantenimiento del empleo. El criterio de la DGTr se basa en las siguientes razones de fondo:

a) Carácter excepcional de la medida. Se trata de un conjunto de medidas excepcionales y extraordinarias como consecuencia de la situación derivada de la pandemia que conllevan unos compromisos u obligaciones de idéntica naturaleza con el objetivo principal de preservar el empleo.

b) No se trata de una sanción. Esto supone que no deba aplicarse el criterio de proporcionalidad, que establece que la cuantía de la sanción debe ser la estrictamente necesaria para que aquella cumpla su finalidad de reproche. Por el contrario, la medida ha de ser proporcional al objetivo que se persigue y al contexto de excepcionalidad en la que se adopta. Es decir, el reintegro de las cotizaciones dejadas de ingresar por la empresa se vincula al compromiso de la empresa.

c) Objetivo de la medida. Se trata de garantizar el empleo de aquellos trabajadores respecto de los cuales ha sido necesario adoptar medidas temporales por la situación de crisis y que la empresa restablezca su situación previa o de partida, objetivo por el cual se ha tomado la decisión de exonerarla, en todo o en parte, de sus obligaciones de ingreso. Considera la DGTr que el reintegro sólo respecto de las personas trabajadoras que fuesen despedidas no se corresponde con el objetivo perseguido y además provocaría el despido de aquéllas por razón de una menor o mayor cuantía del reintegro.

Por todo ello, se concluye que, tanto aplicando la literalidad de lo establecido en la norma como por lo dispuesto en el espíritu y finalidad de la medida, parece que es claro que la voluntad del legislador ha sido vincular los beneficios en la cotización aplicables a los ERTES al objetivo de mantenimiento del empleo en la empresa beneficiaria.

16. ¿Cuándo se considera que un trabajador es fijo discontinuo?

STSUD 28-10-20

Resumen

El TS estima que son trabajadores fijos y no fijos discontinuos los trabajadores que, de manera sistemática y reiterada, prestan servicios de forma continua y sin solución de continuidad. Cuando, de forma reiterada, existe continuidad en la prestación de servicios, el contrato no puede ser considerado fijo discontinuo, sino por contraposición fijo continuo.

Desarrollo

Los trabajadores prestan servicios para su empresa en virtud de contratos fijos discontinuos con categoría profesional de peón y antigüedades del año 1976, 1977 y 1980. La empresa ha pactado con los representantes de los trabajadores el reconocimiento de dos campañas, la de verano (julio y agosto) y la de invierno (el resto del año), ambas para la selección y recogida de tomate. De este modo, se garantiza que los trabajadores fijos discontinuos de las dos campañas realicen una jornada de 1.802 horas en cómputo anual o la aplicable en convenio para trabajadores fijos. Los trabajadores consideran que su condición es la de trabajadores fijos o indefinidos ordinarios por lo que presentan demanda ante el juzgado de lo social, que es desestimado tanto por el juzgado de lo social como por el TSJ en suplicación. Contra este pronunciamiento, los trabajadores presentan recurso de casación para la unificación de doctrina.

La cuestión que se plantea en el presente recurso de casación para la unificación de doctrina es si los recurrentes son trabajadores fijos discontinuos, como entiende la sentencia recurrida, o, por el contrario, trabajadores fijos, como los recurrentes reclaman en su recurso.

La cuestión ha sido resuelta por la jurisprudencia del TS (TS 15-7-10, rec 2207/2009 y 10-10-13, rec.3048/2012). Señala el TS que para tener la condición de trabajadores fijos discontinuos ha de acreditarse el carácter permanente de la actividad, como consecuencia de una necesidad de trabajo de carácter intermitente o cíclico, es decir, a intervalos temporales separados pero reiterados en el tiempo y dotados de una cierta homogeneidad. Prestar servicios para una empresa prácticamente sin solución de continuidad no es compatible con la naturaleza y finalidad del contrato fijo-discontinuo. Si los servicios que se prestan no son, de forma sistemática y reiterada en el tiempo, discontinuos, sino que son continuos y sin solución de continuidad, el contrato dejará de ser fijo-discontinuo y pasará a ser fijo continuo, porque esta será su naturaleza real y verdadera.

En definitiva, es inherente al contrato fijo-discontinuo que haya cierta discontinuidad en el trabajo, esto es, intervalos temporales en los que no se presten servicios porque no haya trabajo que atender y si el trabajo y las necesidades empresariales son prolongada y sistemáticamente ininterrumpidos y permanentes y dejan de ser intermitentes, el contrato muda su naturaleza.

En el supuesto enjuiciado, de manera sistemática y reiterada, los servicios se prestan de forma continua y sin solución de continuidad, y no se corresponde con la naturaleza de un contrato fijo-discontinuo, al que es inherente y consustancial que exista cierta discontinuidad en el trabajo. La seña de identidad del contrato fijo-discontinuo es la discontinuidad. Si, por el contrario, lo que existe de forma reiterada en el tiempo es una continuidad en la prestación de servicios, el contrato no podrá ser considerado fijo-discontinuo, y ello porque su real naturaleza será la de fijo o, si por contraposición prefiere decirse así, la de fijo continuo.

Por todo ello, se estima el recurso planteado revocando la sentencia de instancia.

17. Contrato eventual por acumulación de tareas. ¿Es válido para sustituir a trabajadores en vacaciones?

STSUD 10-11-20

Resumen

La genérica invocación de la necesidad de cubrir los permisos, licencias y vacaciones de los trabajadores de plantilla, no justifica la utilización del contrato eventual por circunstancias de la producción. No queda acreditada la insuficiencia del personal necesario para el desarrollo de la actividad de la administración empleadora siendo exigible una prueba más precisa y exhaustiva de las concretas circunstancias que concurren en la plantilla.

Desarrollo

Un trabajador incluido en la bolsa de trabajo de un organismo público presta servicios para la misma en virtud de diferentes contratos eventuales por circunstancias de la producción para la realización de tareas propias de la oficina, y contratos de interinidad para la sustitución por vacaciones de los trabajadores. A la finalización del último de los contratos, el trabajador presenta demanda de despido considerando que los diferentes contratos temporales suscritos con la administración no son ajustados a derecho.

La demanda es estimada en primera instancia al considerar el juzgado que los contratos temporales se concertaron en fraude de ley, lo que conlleva la calificación de la relación laboral como indefinida y su extinción como despido improcedente. Frente a la sentencia

revocatoria en suplicación, recurre el trabajador en casación para la unificación de doctrina.

El TS recuerda que, en las administraciones públicas, la desproporción del personal con el volumen da las tareas justificarían la interinidad por vacante, pero las necesidades provocadas por las vacaciones de los trabajadores de la plantilla solo podrían justificar una acumulación de tareas.

El contrato eventual por circunstancias de la producción exige que se exprese con precisión y claridad la causa o circunstancia que justifican la contratación. En el caso analizado, los contratos eventuales suscritos incurren en una clara irregularidad formal pues se limitan a reflejar como causa de temporalidad la realización de tareas propias de la oficina sin ninguna otra precisión.

Frente a la falta de concreción se admite prueba en contrario que demuestre que el contrato obedecía a la existencia de un déficit de plantilla que justifique la utilización de esta modalidad de contratación, pero no cabe dar por válida la mera y genérica necesidad de cubrir las situaciones de vacaciones, licencias y permisos del personal de plantilla, sin mayor especificación.

La doctrina del TS acoge la posibilidad de utilizar la contratación eventual como mecanismo coyuntural para suplir la insuficiencia de personal en organismos públicos, pero limita su alcance a las situaciones en las que se produce un manifiesto desequilibrio entre el personal disponible y la actividad que debe desarrollar el organismo, por la existencia de vacantes que no pueden ser cubiertas de modo rápido por tener que respetarse los mecanismos legales que rigen en materia de empleo público. En estos casos concurre nítidamente el supuesto propio de la acumulación de tareas. Pero esto no se acredita con la abstracta y genérica invocación de los períodos de vacaciones, licencias y permisos de los que disfruta el personal que configura la plantilla ordinaria del organismo público sino que exige una prueba más precisa y exhaustiva de las concretas circunstancias que concurran en la plantilla que justifiquen el recurso a esta modalidad de contratación.

El TS no considera acreditada ninguna causa extraordinaria que justifique el recurso al contrato eventual por circunstancias de la producción, por lo que los considera celebrados en fraude de ley.

Por ello, estima el recurso de casación para la unificación de doctrina y confirma íntegramente la sentencia de instancia.

18. ¿Es accidente de trabajo la lesión producida durante el tiempo de descanso?

STSUD 13-10-20

Resumen

El TS considera procedentes de AT las lesiones del trabajador producidas durante el periodo de descanso cuando se dirigía al aparcamiento de la empresa. Aprecia que existe un enlace directo entre la situación en la que se encontraba el trabajador cuando se produjo la caída y el tiempo y el lugar de trabajo.

Desarrollo

Un trabajador por cuenta ajena y afiliado al RGSS se resbala y cae al suelo cuando se dirigía a su vehículo situado en el aparcamiento de la empresa durante su tiempo de descanso de 40 minutos.

Como consecuencia de la caída, sufre determinadas lesiones que la Mutua considera no proceden de AT al haberse producido durante el tiempo descanso de trabajador. Presentada demanda solicitando que se declare su origen laboral, tanto en la instancia como en suplicación se declara que el procedo de IT iniciado deriva de AT. Disconforme la mutua interpone recurso de casación para la unificación de doctrina ante el TS.

Para resolver la cuestión el TS recuerda su teoría de la ocasionalidad relevante que se caracteriza por una circunstancia negativa y otra positiva. La primera es que los elementos generadores del accidente no son específicos o inherentes al trabajo y la positiva es que o bien el trabajo o bien las actividades normales de la vida del trabajo hayan sido condición sin la que no se hubiese producido el evento.

Esta doctrina es aplicable al supuesto enjuiciado, ya que la forma en que ocurrió el accidente evidencia la existencia de un enlace directo y necesario entre la situación en la que se encontraba el trabajador cuando se produjo la caída y el tiempo y el lugar de trabajo. Lo que permite aplicar la presunción de según la cual se considera AT el sucedido durante el tiempo y lugar de trabajo (LGSS art.156.3), al haberse acreditado que se ha producido con ocasión de su desplazamiento al aparcamiento de la empresa, lo que impone su calificación como accidente de trabajo (LGSS art.156.1). En cuanto que no concurre ninguna circunstancia que evidencie de manera inequívoca la ruptura de la relación de causalidad entre el trabajo y la caída, el TS concluye que las prestaciones derivadas del mismo, deben calificarse como derivadas de AT.

Por todo ello, se desestima el recurso planteado confirmando la sentencia de instancia.

19. Subsidio de desempleo. ¿Puede el SEPE consultar los datos fiscales para acreditar la ausencia de rentas?

STSJ Cataluña 28-9-20

Resumen

A efectos de comprobar que la unidad familiar no supera el límite de ingresos exigidos para acceder al subsidio por desempleo para desempleados con cargas familiares, el SEPE no puede obtener los datos tributarios de la pareja de la solicitante y padre de sus hijos que ni es su cónyuge ni convive con ella. La autorización para el tratamiento de los datos otorgado por la solicitante no alcanza a los datos de su pareja quien debe autorizarlo expresamente.

Desarrollo

Agotada la prestación contributiva de desempleo, una demandante de empleo solicita el subsidio por desempleo por responsabilidades familiares señalando como cargas familiares sus dos hijos menores de edad. Tras percibir el subsidio durante dos años, el SEPE propone la extinción del subsidio dado que, teniendo en cuenta los ingresos de su pareja y padre de sus hijos, los ingresos mensuales de la unidad familiar superan el 75% del SMI.

Frente a la sentencia desestimatoria de la demanda interpuesta por el SEPE, recurre este en suplicación. Argumenta que la consulta de los datos fiscales de la pareja de la solicitante se hizo en cumplimiento de la obligación fiscal de gestión y control de las prestaciones de desempleo por lo que no existe ilicitud en la obtención de la documentación.

El TSJ Cataluña señala que en la solicitud del subsidio por desempleo la solicitante declaró sus rentas y las de los familiares que conviven o están a su cargo y declaraba, bajo su responsabilidad, que eran ciertos los datos consignados. También indicaba que disponía de la autorización por parte de los miembros de la unidad familiar para el tratamiento de sus datos personales o económicos a efectos de poder gestionar correctamente la solicitud y autorizaba a la verificación y cotejo de los datos económicos declarados con los de carácter tributario obrantes en la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT).

Pero no se desprende por ningún medio de prueba que la pareja de la solicitante fuera su cónyuge o su pareja de hecho ni que conviviera con ella, tan solo que es el padre de sus hijos. Y no existe por su parte consentimiento para el tratamiento de sus datos ni existe el cumplimiento de una obligación legal en la actuación del SEPE, lo que le eximiría de obtener el consentimiento del afectado en el tratamiento de sus datos. Lo

expuesto impedía al SEPE acceder a los datos de la pareja para comprobar si la unidad familiar superaba los límites de rentas para acceder al subsidio de desempleo.

No constando, por medios lícitos, superado el límite de rentas de la unidad familiar, el TSJ Cataluña desestima el recurso y confirma la sentencia de instancia permitiendo el acceso de la solicitante al subsidio por desempleo.

20. Se reconoce el derecho de las familias monoparentales a disfrutar de 24 semanas en la prestación por nacimiento y cuidado de hijo

STSJ País Vasco 6-10-20

Resumen

El TSJ País Vasco reconoce el derecho de las familias monoparentales a disfrutar de 24 semanas en la prestación por nacimiento y cuidado de hijo. Considera que lo contrario vulnera el derecho de igualdad por cuanto que la atención, cuidado y desarrollo que va a recibir el menor afectado va a sufrir una merma respecto del que recibe el que forma parte de una familia monoparental. Además, se produce una discriminación contra la mujer, que es la que constituye la mayor parte de las familias monoparentales.

Desarrollo

La trabajadora tiene una hija el 16-6-2019 constituyendo una familia monoparental al ser la única progenitora. Solicita la prestación por nacimiento y cuidado de menor que le es reconocida por el INSS hasta el 5-10-19. El 4-9-2019 solicita la prestación por nacimiento y cuidado del menor que en caso de familia biparental hubiera correspondido al otro progenitor. Considera que, mientras aquellas disfrutan de un permiso de 24 semanas, repartidas entre 16 semanas para la madre y 8 para el progenitor, en éstas el beneficio es exclusivamente de 16 semanas, restándose derechos fundamentales que afectan tanto al derecho de la igualdad de género, como a los hijos que quedan desprotegidos

Al ser denegada por el INSS, la trabajadora presenta demanda que es desestimada por el juzgado de lo social. Disconforme, la trabajadora presenta recurso de suplicación ante el TSJ País Vasco.

El TSJ recuerda que la prestación por nacimiento y cuidado de menor suspende el contrato de trabajo de la madre biológica durante 16 semanas, fijando también para el progenitor distinto de la madre biológica una suspensión de 16 semanas. Es un derecho individual de la persona trabajadora, cuyo ejercicio no puede transferirse al otro progenitor. Para el TSJ esto supone que la prestación esté basada en la protección del

menor y en general de la infancia; la introducción de una medida de igualdad de la mujer; y un elemento de conciliación de la vida familiar. Partiendo de esta regulación, el TSJ estima la demanda en base a las siguientes consideraciones:

a) Si se deniega la prestación a la beneficiaria, en los términos que lo pide, existe una conculcación del derecho de igualdad por cuanto que la atención, cuidado y desarrollo del menor afectado va a sufrir una clara merma respecto a aquellos otros que en situación semejante, encuadrados dentro de un modelo familiar biparental, van a recibir. En cuanto la aplicación de la normativa nacional quiebra esa igualdad, el TSJ aplica el Convenio sobre los Derechos del Niño que resulta de aplicación directa.

b) La norma nacional introduce un elemento de discriminación respecto a la mujer y a los fundamentos de la conciliación de la vida familiar. Señala que desde una perspectiva sociológica, el sistema de familia nuclear biparental ha variado, introduciéndose nuevos modelos y entre ellos la familia monoparental, que en términos estadísticos, están constituidas en su mayoría por mujeres. Cuando en la suspensión del contrato de trabajo por nacimiento o cuidado del menor se incorpora al varón u otro progenitor de forma indirecta perjudica a la mujer. Aunque la reforma pretende la igualdad entre el hombre y la mujer, también introduce una nueva brecha en la que los hogares monoparentales, e indirectamente la mujer, queda discriminada.

Para el TSJ no está justificado que las familias monoparentales reciban un trato distinto, ya que el estado civil de la persona se introduce como un elemento fundamentalmente determinante de una situación de facto, como son solteros, viudas, o en ruptura matrimonial frente a los que presentan una situación de matrimonio o unión.

c) Respectos de los derechos de conciliación y vida familiar, se considera que se produce un trato dispar ya que la protección es menor para las familias monoparentales. La finalidad de la norma es la búsqueda de fórmulas que congenien la realidad de la persona y la de los ciclos productivos. Es cierto que la suspensión del contrato de trabajo tiene una repercusión dentro de la actividad empresarial, pero la integración en un solo progenitor de la acumulación de todo el período de suspensión, aglutina toda la suspensión en un solo trabajador, pero no deja de ser el mismo disfrute que cuando nos encontramos ante una dualidad de progenitores.

d) Aunque puede existir una justificación del trato dispar a las formas de unidad de las parejas , de ello no puede inferirse un trato desigual a las familias que integran el hecho de la maternidad, acogimiento, adopción o guarda, pues la opción por el hogar monoparental no delimita un vínculo diferente de filiación determinante del cuidado y atención del menor, y sus propios derechos.

Por todo ello, se estima la demanda y se declara el derecho de la trabajadora a acumular 8 semanas adicionales por nacimiento y cuidado de hijo, determinando ello el abono de la prestación correspondiente.

Contra la sentencia cabe recurso de casación para la unificación de doctrina.

21. El contrato de relevo no se extingue por el fallecimiento del relevado

STSUD 28-10-20

Resumen

El fallecimiento del trabajador relevado causa la extinción de su contrato de trabajo, pero no determina el cese del contrato del relevista que, con independencia de que se haya suscrito por tiempo indefinido o por una duración determinada se mantiene en sus propios términos.

Desarrollo

Un trabajador suscribe con un ayuntamiento un contrato de relevo por jubilación parcial acordando como fecha de finalización el 28-9-20. El 22-5-17, el ayuntamiento comunica al trabajador la extinción de su contrato debido al fallecimiento del trabajador relevado.

Desestimada la demanda de despido tanto en primera instancia como en suplicación, el trabajador recurre en casación para unificación de doctrina. La cuestión litigiosa es la incidencia del fallecimiento del trabajador relevado en el contrato suscrito por el relevista.

El TS señala que, aunque en su origen el contrato de relevo surge de una novación del contrato de trabajo del relevado que convierte su relación de trabajo en empleo a tiempo parcial, esta conexión originaria no determina una dependencia funcional del contrato de relevo respecto de la situación del jubilado parcial. La conexión de ambos contratos es meramente externa, de coordinación y no de subordinación de un contrato a otro. Una prueba de ello es que el contrato de relevo suscrito por el relevista puede ser desde el principio un contrato de trabajo por tiempo indefinido (ET art.12.7.b).

Por otra parte, la finalidad de la jubilación parcial es combinar los intereses de los sujetos implicados -empleador, relevado y relevista- sobre la base de mantener el volumen de empleo existente en la empresa. De ello se deduce que el puesto de trabajo afectado por el contrato de relevo, que ha de ser el mismo desempeñado por el jubilado parcial o un puesto de trabajo similar, se ha de conservar, salvo causas económicas justificadas sobrevenidas, al menos hasta la jubilación total del relevado. Así se deduce del art. 12.7.b ET cuando exige una duración mínima del contrato igual al intervalo entre la jubilación parcial y la total. En conclusión, la muerte del trabajador relevado es, ciertamente, causa de la extinción de su contrato de trabajo (ET art.49.1.e), pero tal acontecimiento no tiene incidencia en el contrato de trabajo del relevista, el cual, se haya suscrito por tiempo indefinido o por una duración determinada, se mantiene vivo y vigente en sus propios términos.

En definitiva, el contrato del trabajador relevista debió mantenerse hasta la fecha concertada prevista de jubilación total del relevado, es decir, hasta el 28-9-20. En consecuencia, la extinción del contrato el 22-5-17, por el fallecimiento del relevado, constituye un despido improcedente.

Por ello, el TS estima el recurso de casación para la unificación de doctrina.

Nota: Reitera doctrina de TS 25-2-10, EDJ 26517.

22. Trabajadores contratados a través de ETT. ¿A qué conceptos alcanza la equiparación retributiva?

STS 20-10-20

Resumen

La equiparación retributiva de los trabajadores de las ETT puestos a disposición de las empresas usuarias alcanza a todos los conceptos retributivos reconocidos en cualquier instrumento de negociación colectiva, siempre que tenga una aplicación general en la empresa. Es irrelevante que el concepto retributivo sea variable y que no tenga su origen en un convenio colectivo estatutario, sino en un acuerdo del comité de empresa europeo.

Desarrollo

Se plantea demanda de conflicto colectivo por la representación de los trabajadores de la ETT que fueron cedidos legalmente a través del contrato de puesta a disposición a una empresa usuaria integrada en un grupo de empresas a nivel europeo. La demanda se presenta en reclamación de que se les abone la paga de beneficios que en virtud de acuerdo alcanzado por el comité de empresa europeo perciben los trabajadores de la empresa usuaria que reúnen los requisitos exigidos en el acuerdo.

La demanda fue estimada por la AN, por lo que tanto la empresa usuaria como la ETT recurren en casación. Alegan ambas, que la ETT no puede ser obligada a satisfacer una paga que deriva de un acuerdo colectivo del grupo empresarial al que pertenece la empresa porque no está incluida en el convenio colectivo que le es aplicable a ella.

El TS señala que la obligación de equiparación retributiva de los trabajadores de las ETT puestos a disposición de las empresas usuarias respecto de los contratados directamente por estas no surge del convenio de las ETT, sino de una norma con rango legal que se impone sea cual sea la actividad de la empresa usuaria (LETT art.11.1). Tiene por finalidad que los trabajadores de la ETT perciban una retribución al menos igual que la del trabajador de la empresa usuaria, sin perjuicio de que por convenio colectivo de las ETT se puedan establecer retribuciones superiores, en cuyo caso serían

aplicables estas últimas. Las condiciones retributivas de la empresa usuaria que deben tomarse en consideración son, por lo tanto, las reconocidos en cualquier instrumento de negociación colectiva, cualquiera que sea su naturaleza o eficacia, siempre que tenga una aplicación general en la empresa. De lo contrario, la finalidad de la norma se vería perjudicada en los casos en que o bien no existe un convenio colectivo estatutario o bien las retribuciones han sido fijadas a través de acuerdos o pactos de empresa. Por lo tanto, la ETT está obligada a satisfacer todas las partidas retributivas que la usuaria abona a sus empleados si la obligación de pago surge de cualquier acuerdo colectivo o decisión de carácter general, sin que se pueda excluir el acuerdo alcanzado por el comité de empresa europeo.

El TS rechaza también, en atención a la literalidad del art.11.1 de la LETT, que la paga de beneficios deba ser excluido de la equiparación retributiva por ser un concepto variable. En cuanto a la alegación de que la paga de beneficios no está vinculada al puesto de trabajo, el TS interpreta el principio de igualdad retributiva afirmando que incluye todo lo percibido como consecuencia de la actividad laboral puesto que lo que se pretende lograr es que el resultado económico obtenido por el trabajador de la ETT mientras presta servicios en la usuaria no sea inferior al que obtiene el de la empresa usuaria por el mismo trabajo. Ello determina que la equiparación no puede detenerse en el salario sino que debe comprender, para ser efectiva, la compensación de los gastos realizados en función de la prestación de trabajo.

Por ello, el TS desestima los recursos y reconoce el derecho de los trabajadores de la ETT a percibir la paga de beneficios siempre que reúnan los requisitos exigidos en el acuerdo para su percepción.